

ПРАВО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО ЛИЧНОСТЬ

Научный журнал

LAW LEGISLATION PERSON

Research Journal

Выходит 3 раза в год

№ 2(12) 2011

Распространяется по подписке

Подписной индекс **37221**

ISSN 2077-6187

Учредитель

ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»
410056, г. Саратов, ул. Вольская, 1

Главный редактор

Рыбаков Олег Юрьевич,
доктор юридических наук,
доктор философских наук, профессор

Заместитель главного редактора

Ростова Ольга Сергеевна,
кандидат юридических наук, доцент

Редакционная коллегия:

А.А. Воротников (Саратов) — доктор юридических наук, профессор
С.И. Герасимов (Москва) — доктор юридических наук, профессор
В.В. Гриб (Москва) — доктор юридических наук
А.В. Ильин (Санкт-Петербург) — кандидат юридических наук, доцент
А.Я. Капустин (Москва) — доктор юридических наук, профессор
И.Ю. Козлихин (Санкт-Петербург) — доктор юридических наук, профессор
Г.Н. Комкова (Саратов) — доктор юридических наук, профессор
И.М. Мацкевич (Москва) — доктор юридических наук, профессор
Б.В. Россинский (Москва) — доктор юридических наук, профессор
А.С. Смыкалин (Екатеринбург) — доктор юридических наук, профессор
С.Б. Суоров (Саратов) — доктор социологических наук, профессор
В.М. Сырых (Москва) — доктор юридических наук, профессор

Адрес редакции: 410025, г. Саратов, ул. Чернышевского, 135 А, ком. 203.

Телефон: (8452) 29-90-90

E-mail: pzl@sgar.ru

Редактор, корректор *Т.Ф. Батищева*

Компьютерная верстка *С.В. Демченко*

Журнал зарегистрирован Управлением разрешительной работы в сфере массовых коммуникаций
Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций
9 ноября 2009 г. ПИ №ФС77-37970.

Цена для подписчиков 260 руб., в розничной продаже — свободная.

Подписано в печать 20.10.2011 г. Формат 70×100 ¹/₁₆.
Бумага офсетная. Гарнитура «Literatimpa». Печать офсетная.
Усл. печ. л. 12,26. Уч.-изд. л. 10,5. Тираж 350 экз. Заказ 650.

Отпечатано в типографии издательства
ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия».
410056, г. Саратов, ул. Вольская, 1.

© ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», 2011

СОДЕРЖАНИЕ

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Рыбаков О.Ю.

Правовые стратегии современной России:
основные подходы к исследованию 7

Гаврилова Ю.А.

Базовые правовые концепты и их значение
для юридической науки и практики 15

ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Ростова О.С.

Охрана здоровья женщины-матери как важное направление
правовой политики Советского государства в период его становления 23

Дородонова Н.В.

Личные права и обязанности супругов по семейному праву Бельгии:
историко-правовой аспект 30

Манин В.А.

Систематизация горнозаводского законодательства
и организация управления горной отраслью в начале XVIII века 35

Балабан К.Ю.

Развитие судебной системы Советской России в первые годы
новой экономической политики (1921—1926) 42

Савочкин А.П.

Водное право России в XIX веке: историко-теоретический аспект 46

КОНСТИТУЦИОННОЕ И МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

Заметина Т.В.

Вопросы методологии исследования российского федерализма 50

Косолапов М.Ф.

Решения Европейского Суда по правам человека —
важный источник правовой информации 56

Командирова Т.Г.

К вопросу о защите конституционных прав и свобод
несовершеннолетних в России: обзор судебной практики по делам,
связанным с воспитанием несовершеннолетних 61

Кротова-Алешина И.А.

Конституционный принцип недискриминации
в системе конституционных принципов прав человека в России 69

Корольков П.А.

Пределы допустимого вторжения Европейского Суда по правам человека
в национальную правовую систему:
соотношение конвенционного и конституционного нормоконтроля 73

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

Гринько С.Д.	
Согласие потерпевшего как основание освобождения от деликтной ответственности	79
Колодуб Г.В.	
Исполнение гражданско-правовой обязанности как понятие частноправового порядка.....	88

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

Мацкевич И.М.	
Криминологический прогноз роста преступности радикальных насильственных организаций	99
Задоян А.А.	
Уголовная ответственность за утрату военного имущества	108
Балебанова Т.А.	
Коррупционные преступления, совершаемые в сфере здравоохранения.....	117

ГРАЖДАНСКИЙ И АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС

Афанасьев С.Ф.	
Об эффективности компенсаторного производства в контексте современной гражданской процессуальной политики.....	126
Филимонова М.В.	
Аутентичное толкование гражданских процессуальных норм	133
Карандаев И.Ю.	
Актуальные вопросы совершенствования процессуального порядка рассмотрения дел о несостоятельности (банкротстве) арбитражными судами	137
Аннотации.....	140

CONTENTS

THE THEORY OF LAW

Rybakov O.Yu. Legal Strategies of Modern Russia: the Main Approaches to the Survey	7
Gavrilova J.A. Basic law concepts and its importance for theory and practice of jurisprudence.....	15

THE HISTORY OF LAW

Rostova O.S. Mother's and Child's Health Care as the main Trend of the Legal Policy of the Soviet State in the Period of its Foundation	23
Dorodonova N.V. Personal Rights and Duties of Spouses According to Family law of Belgium: Historical and Legal Aspects	30
Manin V.A. Systematization Mining and Metallurgical Legislation and Organization of Management of the Mining Industry the Beginning of XVIII Century.....	35
Balaban K.Yu. The Development of the Judicial System in the First Years of the New Economic Policy (1921 – 1926)	42
Savochkin A.P. Water law of Russia in the 19 century: historical and theoretical aspect	46

CONSTITUTIONAL AND INTERNATIONAL LAW

Zametina T.V. Questions of methodology of research of the Russian federalism	50
Kosolapov M.F. Judgements of the European Court of Human Rights — the Important Resource of Legal Information.....	56
Komandirova T.G. To the Question of the Protection of the Constitutional Rights and Freedoms of Minors in Russia: Judicial Review of the Cases Involving the Upbringing of Minors	61
Kretova-Aleshina I.A. Constitutional Principle of Non-Discrimination in the Constitutional Principles Human Rights in Russia.....	69
Korolkov P.A. Limits of Acceptable Interference of the European Court of Human Rights into National Legal System: Conventional and Constitutional Compliance Assessment Correlation	73

CIVIL LAW

Grinko S.D. Consent of the Victim as Grounds for Exemption from Tort Liability	79
Kolodub G.V. Execution of the Civil-Law Duty as Concept Legal Private of the Order	88

CRIMINAL LAW

Matskevich I.M. Criminological Prognosis of the Crime Growth of Radical Violent Organizations	99
Zadojan A.A. Criminal Liability for the Loss of Military Property.....	108
Balebanova T.A. Corruption Crimes Committed in the Sphere of Public Health.....	117

CIVIL AND ARBITRARY PROCEDURE

Afanasyev S.F. About the Production Effective Compensatory in the Context of Modern Civil Procedural Policy.....	126
Filimonova M.V. Authentic interpretation of civil procedural norms.....	133
Karandaev I.Yu. Actual questions of perfection of the remedial order of disposal of legal proceeding about the inconsistency (bankruptcy) by the arbitration courts	137
Summary	140

О.Ю. Рыбаков*

ПРАВОВЫЕ СТРАТЕГИИ СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ: ОСНОВНЫЕ ПОДХОДЫ К ИССЛЕДОВАНИЮ**

Общество и государство, ориентированные на благополучие человека, стабильное развитие, должны иметь соответствующие стратегии, которые могут быть политическими, экономическими, нравственными, правовыми и все они взаимообусловлены. Мы ведем речь о правовых стратегиях, отражающих главные, приоритетные, определяющие направления формирования и реализации права в условиях XXI в. Ценность самого права в позитивном понимании как совокупности общеобязательных норм, установленных и гарантированных государством, возрастает в условиях информационного, постиндустриального, инновационно выраженного общества.

Вместе с тем происходит усложнение общественных процессов, порождаемых объективными факторами интеграции и глобализации. Соответственно не могут не меняться отношения в системе «человек — общество — государство». Поэтому в любом варианте развития права и государства при определении правовых стратегий главным остается обращение к человеку, его личной самооценности. Цель, ориентированная на благополучие человека, важна для всех видов стратегий, а также для развития общества и государства. Вполне возможно, что недостижение целей, отвечающих необходимости, потребности и интересу человека в сферах политического, экономического, нравственного, становится преградой для осуществления аналогичных целей в области правового развития и наоборот. В этом смысле необходима система стратегических ориентиров и действий, определяющих успешное правовое развитие общества.

* Рыбаков Олег Юрьевич — проректор по научной работе ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», доктор юридических наук, доктор философских наук, профессор.

** Работа выполнена при финансовой поддержке Российского гуманитарного научного фонда (РГНФ). Проект № 11-03-00344а «Реализация конституционной политики в сфере модернизации федеративных отношений».

В каждой отрасли законодательства, отрасли права, в правоприменении имеется много задач. Например, в области уголовного правоприменения это снижение рисков терроризма и противодействия ему правовыми средствами; преодоление коррупции, борьба с наркоманией. Названные и многие другие задачи, безусловно, актуальны и связаны с понятием «правовые стратегии».

«Правовые стратегии» как понятие соотносятся с понятиями «государственная политика в области права» и «правовая политика». «Государственная политика в области права» (понимаемая как деятельность) — это вид государственной деятельности, направленный на создание и воспроизводство условий для развития права в интересах личности, общества, государства. «Правовая политика», определяемая через категорию «деятельность» — это основанная на праве, реализуемая в правовой сфере, научно выверенная, системная деятельность, осуществляемая федеральными и региональными органами государственной власти, местного самоуправления, институтами гражданского общества, гражданами, направленная на сохранение и воспроизводство правовых ценностей. Правовой политике свойствен публичный, динамичный, целенаправленный, стабильный и плановый характер. Правовая политика вне человека, его интересов, а также интегрированных интересов сообществ и коллективов людей не обладает гуманистическим содержанием и вряд ли имеет право на существование. В конечном итоге, не имея в качестве вектора своего развития самоценность человека, она приводит к автократии или узурпированию властно-правовых полномочий и функций группой лиц. Вот почему весьма важно законодателю при формировании тех или иных правовых статусов личности соблюдать исторически сложившиеся международно-правовые нормы и стандарты.

Понятие «стратегия» пришло из военной науки. В дальнейшем оно было внедрено в иные сферы человеческой деятельности. «Современный философский словарь» дает следующее определение данному понятию: «Форма организации человеческих взаимодействий, максимально учитывающая возможности, перспективы, средства деятельности субъектов, проблемы, трудности, конфликты, которые препятствуют осуществлению взаимодействия»¹. В приведенном определении акцент сделан на взаимодействии, что представляется совершенно правильным. Верно и то, что нельзя в данной форме организации человеческих взаимодействий не учитывать возможности, перспективы и средства деятельности определенных субъектов.

«Правовые стратегии» обосновываются необходимостью формирования социально-правового партнерства между личностью и государством. Именно партнерство предполагает баланс между радикально-

либеральными и автократическими подходами. Это в известном смысле равенство и баланс прав и обязанностей государства, с одной стороны, и личности с другой.

По нашему мнению, правовые стратегии — основные, перспективные, объективно необходимые направления правового развития, основанные на потребностях в осуществлении социальной справедливости, эффективной защите прав и свобод личности и ее партнерских отношений с государством.

Каковы же временные параметры правовых стратегий современной России? Известно, что принята «Концепция долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года» (распоряжение Правительства РФ от 17 ноября 2008 г. № 1662-р «О Концепции долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года»), существуют концепции развития отраслей российского законодательства. Поэтому правильно было бы считать временным ориентиром реализации правовых стратегий России 2020 год. «Концепция 2020 учитывает, что в России образовался существенный разрыв между формальными нормами и реальным поведением экономических субъектов, что выражается в низком уровне исполнения законодательства и терпимом отношении к такому неисполнению со стороны власти, бизнеса и широких слоев населения, то есть в правовом нигилизме. Такая ситуация значительно осложняет формирование новых институтов, в том числе необходимых для развития инновационной экономики»². Действительно, низкий уровень исполнения законодательства особенно негативно сказывается на становлении инновационной экономики и соответствующих институтах и отношениях, ее сопровождающих. Прежде всего, неисполнение может быть связано с несовершенством юридической техники и неполноценностью конструкции закона. В последние годы уровень законодательной техники в целом повысился, что явилось следствием накопленного законодателем опыта.

Неисполнение также продуцируется лоббистскими мотивами его создания, т.е. принятия закона в интересах определенной группы лиц, где соответственно не выполняется главнообразующая основа закона — необходимость регулирования совокупности важных отношений. Неисполнение закона может быть результатом слабого контроля и надзора со стороны соответствующих органов.

Казалось бы, обществу при помощи государства достаточно обеспечить три основных позиции применительно к праву, наполненному, как хотелось бы надеяться, гуманистическим содержанием.

Во-первых, это осуществление мудрого и основанного на науке, потребностях практического развития правотворчества, исходящего из

действительных, а не лоббистских интересов людей, ожидающих надежной правовой охраны и защиты и способных самостоятельно обеспечивать правовую самозащиту на основе действующих законов. Правотворчество представляет ценность как правовую, так и социальную, если основано на экономике и нравственных устоях общества.

Во-вторых, реализация эффективного правоприменения, отражающего единообразие в принципах, заложенных правотворческими действиями. Экономическое обеспечение правоприменения и его согласованность с нравственными императивами общества также предстает радикально необходимой.

В-третьих, обеспечение высокого уровня правосознания, соединяющего в единую ценностную цепочку усилия творцов законов и применителей его норм. Здесь важно сделать существенное пояснение. Очевидно, что у каждого индивида свои права в соответствии с его правовым статусом и притязаниями в правовой сфере. Права одного индивида входят в противоречие с правами другого, для чего, собственно, и существует закон, система законодательства, предоставляющая гарантии и указывающая на способы решения правовых столкновений, конфликтов, споров. Очевидно и другое: права индивида и права общностей индивидов, коллективов также могут расходиться. В.А. Лекторский справедливо отмечает: «При каждой попытке полной реализации каких-то прав приходится жертвовать некоторыми другими. Нужно в этом отдавать себе отчет и каждый раз отвечать на вопрос, какие права являются приоритетными в данной конкретной ситуации»³. Вне высокого уровня правосознания решение таких сложных вопросов вряд ли возможно.

Субъекты права — это не только носители совокупности прав и обязанностей. В виде физических лиц они есть носители определенного типа правового поведения. Именно граждане как участники правовых отношений обладают социокультурным потенциалом, уровнем культуры вообще. Это предполагает различные формы реального воплощения норм права в жизни. Чем выше и органичнее адаптированы нормы права посредством поведения, действий и деятельности его носителей, тем более адекватно и эффективно они будут применены. Поэтому правотворчество, правоприменение и правосознание взаимообусловлены. Носители определенного уровня и содержания культуры и правосознания создают и применяют закон, являясь в первом случае законодателями, а во втором — применителями права. Это круг стратегического правового развития. Но этот круг лишь тогда вращается, когда он базируется на экономике, финансово-материальном и кадровом обеспечении, не противоречит и согласуется с нравственными основами самого права. В таком аспекте право остается явлением детерминированным экономикой и нравственностью. Оно также зависит и от политики, по-

литической воли и решений. Как показывает российская историческая и современная действительность, политика доминирует над правом.

Итак, правовые стратегии России могут отразить всю совокупность собственно юридических, социокультурных, нравственных аспектов, связанных с пониманием, развитием и воспроизводством права.

1. *Обеспечение личных и политических свобод индивида* — стратегия, которая остается актуальной на протяжении длительного времени, в частности применительно к России. При этом уместно вспомнить идеи Ш.Л. Монтескье о балансе и разделении трех ветвей власти и их сервильной функции, где главным предстает обеспечение личной и политической свободы. Баланс властей, который может соблюдаться или нарушаться, не есть самоцель или стратегическая задача. Одним из важных направлений здесь является именно предоставление и охрана личной и политической свободы, естественно, в совокупности баланса прав и обязанностей человека и гражданина. Данное стратегическое направление есть главное в конституционном понимании государства. Если оно (это направление) не выдерживается, то вряд ли можно констатировать наличие правового государства, его конституционности, связанности и ограничение власти системой законов, обеспечивающих благополучие, безопасность человека и государства. Именно это направление демонстрирует социуму вектор развития общества и государства.

Весьма важно в условиях объявленной в стране модернизации не сделать ее целью, достижение которой невольно отводит на второй план главное: перспективы упрочения личных и политических прав, свобод в единстве с обязанностями. На примере важнейшей государственной задачи — защите детства, прав и законных интересов несовершеннолетних — об этом почти год назад было заявлено в Послании Президента РФ Федеральному Собранию: «Модернизация — это, конечно, не самоцель. Это лишь инструмент, с помощью которого мы сможем решить давно назревшие проблемы в экономике и в социальной сфере, поддержать тех, кто в этом более всего нуждается, и создать условия для раскрытия способностей тех, на кого мы очень надеемся, то есть наших детей, нашей молодежи. Ведь модернизация осуществляется, прежде всего, для них»⁴.

Охрана прав и свобод несовершеннолетних — важнейшее направление правовой стратегии современной России. Требуется принятие важнейших законов и, прежде всего, обеспечивающих неприкосновенность личности ребенка.

2. *Утверждение в обществе духа конституционализма, уважения к праву*. Это не оторванные от действительности процессы и отношения, это то, что формируется десятилетиями и столетиями.

Право в форме закона должно и может обрести символ социальной ценности, который связан с обеспечением безопасности, свободы. В этом смысле праву как закону предстоит преодолеть образ, коренящийся в сознании большинства людей, связанный лишь с ограничением, наказанием и принуждением. Роль права должна рассматриваться как условия сохранения привычной, удобной и понятной социальной роли. «Как высшая форма правотворчества конституция является *объективированным образом права* в сознании индивидов. Если в правосознании происходит подмена этого образа силовым аппаратом, волей некоей элиты и т.п., то можно говорить о проблеме правового нигилизма и прочих искажениях правопонимания как в обыденном, так и в профессиональном (юридическом) сознании. Бытийный модус права воплощен в конституции как в нормативном комплексе-идеале. Так как конституционные нормы находятся на вершине иерархии норм права, отношение к конституции характеризует отношение к правовой системе в целом»⁵.

Уважать право и утверждать дух конституционализма возможно лишь через справедливость и порядок, через формирование положительного и доверительного отношения граждан к процессу правотворчества и правоприменения, к конкретным носителям этих процессов.

3. *Формирование правовой идеологии, вырастающей из культуры и традиций общества.* Правовая идеология — это не только то определение, которое содержится в учебниках и словарях. Это, прежде всего, отношение человека и общества к праву и его месту в жизни людей. Это то, каким образом человек индивидуально и организованный в сообщества использует право, основывает на нем юридически значимые действия. Становление правовой идеологии, поддерживаемой и отражающей представления о справедливом праве в современной России, невозможно вне правового воспитания, постоянного и воспроизводящегося повышения роли права в жизни индивида и его сообществ. Речь идет о проведении соответствующей государственно-правовой политики в этой области. Поведение и правосознание неразрывны. Влияя на правосознание не только через формально организованные каналы, но, прежде всего, проявлениями правовой реальности, мы таким образом получаем определенное поведение, которое оказывается правомерным либо неправомерным. Затрачивая государственные усилия в сфере правового воспитания, мы тем самым достигаем главного: воспроизводства правомерного поведения, снижения правовых рисков, преступности, в целом неправомерного сектора в системе и объеме отношения человек — общество — государство. Здесь много сложностей, т. к. субкультура формирует свои поведенческие ори-

ентиры. В конечном итоге все вопросы развития индивидов, их общностей детерминированы одним из важных условий существования и развития цивилизации — культурой. Именно культура создает основу цивилизационного развития, именно ее содержание и формы продуцируют культуру правотворчества и правоприменения, в целом правовую культуру. «Весь мировой опыт внятно и настоятельно учит тому, что национально-государственные системы законодательства оказываются успешными, по-настоящему действенными только тогда, когда наяву есть высокий уровень культуры (в особенности культуры политической и правовой) всего общества и каждого отдельно взятого его члена, каким бы статусом он не обладал. Такая культура достигается (становится возможной), если в государстве устанавливаются и торжествуют, в частности порядок, организованность, дисциплина»⁶. Последние достигаются через систему правоприменения, неукоснительное соблюдение закона, которое возможно в т. ч. благодаря высокому уровню правовой культуры и правосознания, которое есть результат и одновременно постоянный процесс воспроизводства отношения человека к праву и его ценностям.

Очевидно, что необходимо формировать отношение к праву, основанному на справедливых и мудрых началах, уже в начальных классах средней школы. Правовое воспитание должно быть непрерывным. Однако формировать отношение к праву как ценности следует, конечно, не через теоретико-методологические конструкции, а сначала (в детские годы) посредством разъяснения тех возможностей, которые оно предоставляет. Без школьно-постшкольной — вузовской — поствузовской организации правового воспитания не будет преодолен правовой нигилизм. Этот процесс длительный, но необходимый. Речь идет не о лекциях по праву, а об овладении правом как актуальной частью общественного бытия.

4. *Юридическое образование.* Образование, наука и идеология взаимосвязаны. Важно наличие традиций правовой культуры, основанной на незыблемости прав и свобод личности. Продуцирование правовой идеологии происходит, прежде всего, на профессиональном уровне, поэтому вне системы юридического образования такая идеология не осуществима. В современных условиях субъект создания и поддержания правовой идеологии отсутствует. Наряду с государством, которое, судя по всему, обязано формировать определенную идеологию в сфере права, таким субъектом должны и могут стать наиболее значимые высокопрофессиональные центры юридического образования и науки. Именно высокопрофессиональная подготовка юристов — условие эффективного правотворчества и правоприменения. Известные в России юридические вузы и факультеты создают неповторимую атмосферу ува-

жительного отношения к праву, его сущностному осмыслению, которое воспроизводится его выпускниками в профессиональной юридической деятельности.

Сфера образования модернизируется, приближаясь к общеевропейским стандартам и требованиям. Весьма актуальной вместе с тем остается проблема сохранения позитивного опыта российской высшей школы. Внедрение инновационных методик преподавания нужно приветствовать, расширять возможности обучения за счет компьютерных технологий, стремиться к максимально объективной оценке знаний и их как теоретическому уровню, так и практической составляющей.

Следует четко представлять, каковы должны быть качества, компетенция юриста. Действующий государственный образовательный стандарт высшего профессионального образования по направлению подготовки юриспруденция (бакалавр, специалист, магистр) их, собственно, и фиксирует. Крайне важно, чтобы выпускник юридического вуза и факультета сохранял личные качества в процессе саморазвития. Как показывает практика, законодательство способно достаточно динамично обновляться, и поэтому особенно актуально быть готовыми к работе с изменяющимся содержанием законов, областями их применения, конкретными условиями жизни вообще.

5. Взаимосвязанность и взаимозависимость правотворчества и правоприменения на единых ценностных основаниях, целевых установках; их органическое сочетание. Закон не может быть выражением лишь сегодняшних интересов различных социальных слоев, сил, он должен быть направлен или, по крайней мере, открытым (чтобы не принимать каждый год новый закон по одному и тому же поводу) для развития государства и общества, научно обоснованным и прогностическим средством достижения личной и политической свободы каждым индивидом на основе баланса прав и обязанностей с жестко принятыми этими же индивидами и исполняемыми санкциями.

Речь идет о принципах правотворчества и правоприменения. Главное в вопросах создания нормативных правовых актов — выдерживать ориентацию на их гуманистическую направленность, реальность исполнения, рациональность, финансово-организационную и кадровую обеспеченность, научность, неразрывность с нравственными позициями, коренящимися в общественных устоях.

Таким образом, есть основания полагать, что проблема правовых стратегий современной России представляется крайне актуальной и малоизученной. В научной литературе чаще всего речь идет о правовой модернизации, реформировании, концепциях. Вместе с тем очевидно, что без выяснения, обоснования, изучения основных стратегических

параметров правового развития общества и государства сегодня уже не обойтись. Правовые стратегии воплощаются в правотворчестве, правоприменении при колоссальной и возрастающей роли правосознания в современной правовой жизни.

¹ Современный философский словарь / под общ. ред. В.Е. Кемерова. 3-е изд., испр. и доп. М., 2004. С. 681.

² Хабриева Т.Я. Стратегия социально-экономического развития России и модернизация законодательства // Концепции развития российского законодательства / под ред. Т.Я. Хабриевой, Ю.А. Тихомирова. М., 2010. С. 32.

³ Лекторский В.А. Право не может противоречить идеалу справедливости // Философия права в начале XXI столетия через призму конституционализма и конституционной экономики. М., 2010. С. 91.

⁴ Послание Президента РФ Федеральному Собранию Российской Федерации 2010 года // Российская газета (федеральный выпуск). 2010. 1 дек.

⁵ Пахалов М.Ю. Конституционализм: к вопросу о понятии // Философия права и конституционализм: материалы Четвертых философско-правовых чтений памяти академика В.С. Нерсесянца (2 октября 2009 г., г. Москва). М., 2009. С. 89.

⁶ Мамут Л.С. Плюрализм законодательных систем в глобализирующемся мире // Право и глобализация: вопросы теории и истории: труды Международной научно-теоретической конференции (28 ноября 2008 г., г. Санкт-Петербург). СПб., 2009. С. 11.

Ю.А. Гаврилова*

БАЗОВЫЕ ПРАВОВЫЕ КОНЦЕПТЫ И ИХ ЗНАЧЕНИЕ ДЛЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ И ПРАКТИКИ

В эпоху методологического обновления юридических знаний и их содержательной актуализации в сложных процессах развития современной России существует потребность в ином осмыслении, своего рода новом «форматировании», уточнении либо дополнении уже известных отечественному праву теоретических конструкций, понятий и идей. Следует отметить, что значительная часть этих понятий, категорий, умозаключений, аргументов доказала свое право на «жизнь» в гносеологическом измерении российского правоведения. Однако динамика внутрироссийского, европейского и общемирового научного развития, накопившиеся за долгие годы, зачастую небезосновательные, претензии антисциентизма, постмодернизма и иных альтернативных мировоззренческих систем выдвигают на первый план именно проблему совершенствования методологического инструментария юридической науки. Эффективный путь разрешения этой познавательной ситуации в отечественном правоведении — это использование, на наш взгляд, таких методов и подходов, которые были бы: 1) междисциплинарными, т.е.

* Гаврилова Юлия Александровна — доцент кафедры теории и истории права и государства ГОУ ВПО «Волгоградский государственный университет», кандидат юридических наук.

основывались бы на творческой, практически целесообразной имплементации в российское право достижений и знаний современной философии, культурологии, психологии, лингвистики, логики; 2) интегративными, т.е. постигающими право в целостном виде, и дистанцирующимися от партикулярности, узкого формализма, видовой ограниченности, отраслевого схематизма в систематизации научных правовых знаний; 3) акмеологически ориентированными, т.е. обеспечивающими достижение максимального совершенства правового развития личности, обозначающими условия, факторы и способы реализации ее творческих, профессиональных успехов, социальных и жизненных стратегий в юридической среде.

Предлагается анализировать правовые явления с помощью категорий, описывающих сложноорганизованное и целостное знание, состоящее из комплексов данных (формально-логических, языковых, культурологических, обыденно-жизнейских и т.п.). Например, такими категориями вполне могут выступать в настоящее время базовые правовые концепты.

Мы рассматриваем концепты в праве как многомерные сложные смысловые образования, которым свойственна гетерогенность содержательных элементов, представляющие собой результат отражения, интерпретации и (или) конструирования человеком правовой реальности в целях развития, совершенствования личностного и социального бытия. В системе таких концептов важно различать следующие базовые правовые концепты, имеющие для юридической науки и практики важное методологическое значение:

1. Базовые концепты юридической сферы выполняют функцию смыслообразующих параметров научно-правовых исследований. Наука возникает и функционирует в системе общественных отношений в целях расширения человеческих познаний о мире, природе, обществе, ближайшем окружении и о себе самом. Теоретические правовые идеи и концепции могут быть эффективным способом урегулирования социальных конфликтов и решения сложных социальных проблем в целом, если они направлены, прежде всего, на улучшение социально-правового статуса личности, развитие новых моделей ее взаимоотношений с социальным окружением и государством при сохранении основополагающих условий социокультурного бытия: жизни, здоровья, свободы, достоинства человека, семьи и брака, материнства и детства, жилища, образования, труда и т.д. В этом контексте необходимо признать эвристические возможности категории «концепт» в целостном, емком анализе права одновременно с помощью различных по природе и характеру понятий и терминосистем: «государственно-правовая закономерность», «правовая жизнь», «правовая реальность», «право-

вой диалог» и «правовая коммуникация», «правовая идея», «правовая ценность», «правовая культура и субкультура», «правовые эмоции», «правовой риск», «правовая помощь», «правовая справедливость», «естественно-позитивное право» и др. При этом «концепт» не отрицает этих сложившихся в правовой науке понятий и категорий и не схематизирует научный образ права в юридическом мышлении. Он максимально «раздвигает» смысловой горизонт понимания права, расширяет известные науке на данный момент пределы интерпретации, объяснения феномена права, упорядочивает знания о праве на еще более высоком, по сравнению с актуальным научным состоянием, и предельно-универсальном уровне философского обобщения. Концепт в научно-правовом понимании как сложная релятивная система разнородных и многоуровневых правовых знаний предлагает более операциональным, партикулярным правовым концепциям свое место в общей системе правового мироориентирования. А функциональными звеньями в системе научного знания о праве могут являться базовые правовые концепты, пронизывающие все теоретико-правовые схемы.

2. Базовые правовые концепты характеризуются всеобщей конвенциональностью в научной и правовой среде как результатом длительного исторического развития мира, региона либо отдельного этноса. Рано или поздно данное развитие приводит к необходимости завершения принципиальных споров «о понятиях и определениях» и концентрации эпистемиологических усилий на значимых для всех или подавляющего большинства людей концептах и их общем идейно-смысловом понимании. Осуществляемые в России после распада СССР долговременные преобразования общественной жизни постоянно апеллируют ссылками на «законность», «права человека», «демократию», «гласность», «общественное согласие», «устойчивое развитие», «оптимизацию», «интенсификацию», «модернизацию», «гуманизацию» и т.д. Что эти системы понятий на самом деле означают? Здесь не стоит забывать, что данные конструкции и понятия созданы человеком в надежде на решение текущих жизненных проблем и построение эффективного, справедливого общества. Следовательно, российское законодательство будет максимально «устраивать всех» при консенсуальном отражении и адекватной реконструкции в законодательных актах этих базовых правовых концептов.

3. Базовые правовые концепты, как правило, нормативно закреплены (провозглашены) в основных международно-правовых документах ООН, преамбуле Конституции РФ 1993 г. К их числу необходимо относить такие ценности (смыслы), как: свобода, равенство, братство, жизнь, личная неприкосновенность, достоинство, защита, семья и брак, жилище, собственность, совесть, общение, труд, социальное обеспече-

ние, образование, творчество (*международно-правовой уровень*), многонациональный народ Российской Федерации, общая судьба, права и свободы человека, гражданский мир и согласие, государственное единство, равноправие и самоопределение народов, память предков, любовь и уважение к Отечеству, вера в добро и справедливость, суверенная государственность России, демократия, благополучие и процветание, ответственность за Родину перед нынешним и будущими поколениями (*национально-конституционный уровень*)¹. Закрепление (объективация) базовых концептов в международном праве, действующем российском законодательстве и степень их реальной концептуализации в правосознании всех социальных субъектов являются экспликацией их смысловой универсальности, правовой общезначимости.

4. Базовые правовые концепты находятся на основном («среднем», базовом», «центральном») уровне правового восприятия, оценки, мышления и деятельности. Это «ядерная», типичная, «образцовая» («модельная») часть менталитета, духа и сознания среднестатистического человека, в немецком варианте — «разумного человека». Большинство специальных юридических терминов и категорий: «иск», «преступление», «наказание», «процесс», «норма права», «закон», «правосудие», «государственный орган» и другие производны по общему смыслу (а не только в плане формальной логики) от соответствующих базовых правовых концептов, поскольку концепты либо лежат в основе их идейного содержания, объективируемого затем в нормах права, либо юридические понятия служат инструментом выделения и результатом (зачастую — не единственным) концептуализации базовых юридических концептов. Сравним такие категориальные связи, как «преступление» — «собственность», «суверенная государственность» — «государственный орган», «справедливость» — «наказание», «норма» — «равенство», «свобода» — «закон», «семья» — «брак» и т.п.

5. Базовые правовые концепты представляют собой схему организации и осуществления бытия в правовой сфере любого «нормального» человека, поскольку именно рядом с этими концептами и протекает то, что называется жизнью. Безусловно, не все базовые концепты относятся прямо к личности. Они могут затрагивать только ее социальные обязательства, служение государству, творческую самореализацию в бытовой сфере. Вокруг названных концептов разворачиваются дискуссии в научной и практической областях права. Однако их постоянное упоминание, использование, включение в предмет оценки, применение и толкование (как глубинных оснований юридических норм) обусловлены их «присутственностью» в бытии, естественной связью с культурной средой человека и тем, что их нельзя просто «изъять» из мировоз-

зрения и деятельности людей, из их личной системы координат и выполняемых ими социальных функций.

6. Базовые правовые концепты — это, кроме всего вышесказанного, исходный пункт многоступенчатого алгоритма настройки, диагностики и обслуживания права для удовлетворения потребностей и интересов как личности, так и общества, государства. Они проявляются в виде различных формул, принципов и директив, а именно:

а) как критерии назначения уголовного наказания. Согласно ст. 60 Уголовного кодекса РФ (далее — УК РФ), при назначении наказания учитываются характер и степень общественной опасности преступления и личность виновного, в т. ч. обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, а также влияние назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи. В соответствии с постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 11 января 2007 г. № 2 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» концептуально разъясняется следующее. Перечисленные в ст. 60 УК РФ критерии выражают в совокупности феномен справедливого наказания, т.е. базовый правовой концепт «справедливость», конкретизируемый в уголовно-правовой сфере. Он проявляется в соразмерности назначаемого наказания этим факторам в целом и корреляции степени строгости вида наказания с целями этого наказания (пп. 1 и 2). Вместе с тем концепт «справедливость» предполагает также учет милосердия, доброты. Например, лицу, совершившему преступление, за которое предусмотрена возможность назначения смертной казни или пожизненного лишения свободы, но на основании вердикта присяжных заседателей заслуживающему *снисхождения, указанные виды наказаний не применяются*. В таких случаях председательствующий с учетом характера совершенного преступления, личности виновного и иных обстоятельств дела назначает наказание в виде лишения свободы на определенный срок (ст. 56 УК РФ) в пределах санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ, в т. ч. более двух третей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление (п. 13)². В последнем случае разъяснение высшей судебной инстанции постулирует и защищает доминанту еще одного базового правового концепта — «жизнь» (в виде ее сохранения);

б) как мотивы отсрочки исполнения приговора. В силу ст. 398 Уголовно-процессуального кодекса РФ исполнение приговора об осуждении лица к обязательным работам, исправительным работам, ограничению свободы, аресту или лишению свободы может быть отсрочено судом на определенный срок при наличии одного из следующих оснований: 1) болезнь осужденного, препятствующая отбыва-

нию наказания, — до его выздоровления; 2) беременность осужденной или наличие у нее малолетних детей — до достижения младшим ребенком возраста 14 лет, за исключением осужденных к лишению свободы на срок свыше 5 лет за тяжкие и особо тяжкие преступления против личности; 3) тяжкие последствия или угроза их возникновения для осужденного или его близких родственников, вызванные пожаром или иным стихийным бедствием, тяжелой болезнью или смертью единственного трудоспособного члена семьи, другими исключительными обстоятельствами, — на срок, установленный судом, но не более 6 мес. В данной правовой норме обнаруживает себя временное отступление от процесса исполнения уголовного наказания (интерес государства) во имя сохранения и поддержания на определенный период ряда аксиологически окрашенных базовых правовых концептов: «здоровья», «материнство» и «детство», «жилище», «гражданское согласие»» (интересы личности и общества);

в) как способ оценки действий участника гражданского оборота в качестве разумных и добросовестных. В соответствии с п.2 ст. 6 ГК РФ при невозможности использования аналогии закона права и обязанности сторон определяются исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства (аналогия права) и требований добросовестности, разумности и справедливости. В силу п. 3 ст. 10 ГК РФ в случаях, когда закон ставит защиту гражданских прав в зависимость от того, осуществлялись ли эти права разумно и добросовестно, разумность действий и добросовестность участников гражданских правоотношений предполагаются. В российской судебной практике можно выделить постановление Конституционного Суда РФ от 21 апреля 2003 г. № 6-П³ по делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 2 статьи 167 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан О.М. Мариничевой, А.В. Немировской, З.А. Складновой, Р.М. Складновой и В.М. Ширяева. Указанным судебным актом признаны не противоречащими Конституции РФ содержащиеся в пп. 1 и 2 ст. 167 ГК РФ общие положения о последствиях недействительности сделки в части, касающейся обязанности каждой из сторон возвратить другой все полученное по сделке, поскольку данные положения по их конституционно-правовому смыслу в нормативном единстве со ст. 302 ГК РФ не могут распространяться на добросовестного приобретателя, если это непосредственно не оговорено законом. Помимо добросовестности, в постановлении Конституционного Суда РФ остались «неуловимыми», но при внимательном анализе в высшей степени гуманистически ориентированными, базовые правовые концепты «жилища», «нравственности» и «семьи»;

г) как средство определения цели сделки, противной основам правопорядка и нравственности. На основании ст. 169 ГК РФ сделка, совершенная с такой целью, ничтожна. Она не влечет юридических последствий и недействительна с момента ее совершения. Однако в конкретной жизненной ситуации бывает весьма проблематично решить, что может быть отнесено к основам правопорядка и нравственности (это качественно разные социальные сферы) и что противоречит этим основам, т. к. общество развивается, и для принятия правового решения на каком-либо его этапе необходим как известный запас нравственно-правовых истин, опыт социального регулирования, так и личные знания правоприменителей. В гражданском праве в качестве примеров таких сделок можно назвать приобретение оружия, наркотиков, антимонопольное поддержание цен на товары, сокрытие валютной выручки при проведении валютных операций, сделки, совершенные вообще в связи с уклонением от уплаты налогов⁴. Их антисоциальная природа выражена не только в нарушении публичного порядка, но и в посягательстве на базовые правовые концепты «безопасность», «мир», «общественный порядок», «образование», «благополучие», «межпоколенческая память» и т. п.;

д) как метод установления справедливого размера минимальной оплаты труда в федеральном законе, обеспечивающего достойное человека существование для него самого и его семьи. В силу ст. 2 Трудового кодекса РФ данное положение признается одним из основных принципов правового регулирования трудовых отношений. Однако для нас более важным представляется действие базового правового концепта «справедливость» во взаимной связи с другими концептами «труд», «достоинство», «образование», «творчество», «отдых». Так, в случаях «неписаного», бездокументарного приема на работу и последующего увольнения споры о размере заработной платы за проработанный период решаются в судебной практике именно по критерию (базовому концепту) справедливости, включающему в себя, в частности, аналогичный соразмерный заработок в данном регионе, по данной профессии, уровень инфляции в этой местности, подтвержденный данными органов статистики, и иные факторы;

е) как критерий оценки ясности, понятности и определенности налогообложения. В соответствии с п. 6 ст. 3 Налогового кодекса РФ при установлении налогов должны быть определены все элементы налогообложения. Акты законодательства о налогах и сборах должны быть сформулированы таким образом, чтобы каждый точно знал, какие налоги (сборы), когда и в каком порядке он должен платить. Согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ, выраженной в постановлении от 30 января 2001 г. № 2-П и сохраняющей свою силу, непра-

вомерна подмена объекта налогообложения налога с продаж его налоговой базой, т.е. стоимостью товаров, работ услуг, что привело к различному толкованию при применении оспариваемых законоположений, а следовательно, к нарушению требований определенности и непротиворечивости закрепления объекта налогообложения⁵. Базовые правовые концепты проявляются в юридической практике и в других случаях.

Таким образом, процесс генерализации категориального аппарата юридической науки, выделения и конституирования базовых правовых концептов как единиц междисциплинарного, интегративного и акмеологически ориентированного исследования права может способствовать обновлению методологии современного отечественного правоведения. И то обстоятельство, что эти процессы совпадают друг с другом по времени, является дополнительным аргументом для органического включения базовых правовых концептов в механизм познания сложного, динамически развивающегося и требующего постоянного регулирования феномена права.

¹ См.: Гаврилова Ю.А. *Смысловое поле права (философско-правовой аспект)*. Волгоград, 2011. С. 56, 95.

² См.: Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2007. № 4.

³ См.: Российская газета. 2003. 26 апр.

⁴ См.: Брагинский М.И., Витрянский В.В. *Договорное право. Общие положения*. Кн. 1. 3-е изд., стер. М., 2001. С. 156.

⁵ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 7, ст. 701.

О.С. Ростова *

ОХРАНА ЗДОРОВЬЯ ЖЕНЩИНЫ-МАТЕРИ КАК ВАЖНОЕ НАПРАВЛЕНИЕ ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ СОВЕТСКОГО ГОСУДАРСТВА В ПЕРИОД ЕГО СТАНОВЛЕНИЯ

Содержание и основные направления правовой политики отдельных периодов российской государственности всегда зависели от политического режима, особенностей государственной системы, конкретной властно-управленческой структуры. В подготовке и исполнении правовой политики советского периода центральная роль принадлежала органам государственной власти¹. Правовая политика отождествлялась с государственной политикой и линией партии, была ярко выраженной прерогативой партийно-государственной власти.

О зарождении правовой политики Советского государства сразу же после Великой Октябрьской социалистической революции говорит в своем исследовании Н.В. Федоров². Российская правовая политика советского периода как образование более высокого уровня, чем отраслевая политика, не сводилась, по мнению ученого, к простой арифметической сумме отдельных «отраслевых политик», а вместе с ними составляла специфическую правовую регулятивно-охранительную систему³.

Государственно-правовая политика молодого Советского государства формировалась на основе сложившейся социально-политической ситуации высшими органами государственной власти. Будучи тесно связанной с общественным сознанием, консолидированная правовая политика являлась сферой реализации существующей в Советском государстве правовой идеологии⁴. Она воплощалась, прежде всего, в принципах построения, целях и задачах молодого Советского государства, была направлена на формирование нового социального строя, развитие общественных отношений.

* Ростова Ольга Сергеевна — доцент кафедры истории государства и права ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук.

На данном этапе становления государства приоритетными формами реализации правовой политики явились правоохранительная и правотворческая⁵. Революция 1917 г. знаменовала начало изменений во всех сферах общественной и государственной жизни. Правительством были предприняты активные действия по созданию новой политической системы, возникла необходимость формирования новой законодательной базы. Изменение социально-политической, экономической ситуации, налаживание мирной жизни привели к необходимости формирования основных направлений правовой политики нового государства.

Правоохранительная форма правовой политики была выражена в разработке и реализации обширного комплекса юридических мер, способов и мероприятий, направленных на поддержание установленного правового режима⁶. Правотворческая форма предполагала проведение определенной политики в области создания норм права.

В первые годы становления Советского государства, с учетом сложившейся экономической ситуации в стране, и как следствия низкого уровня медицинского обслуживания, важным направлением правовой политики государства стала охрана здоровья населения. На первый план вышла борьба с эпидемиями — в первые годы советской власти в стране свирепствовали эпидемии тифа (возвратного, брюшного, сыпного), холеры, малярии и других инфекционных заболеваний. Крайне распространенной была нехватка квалифицированных медицинских работников, лечебных учреждений и острый дефицит медикаментов. Д.В. Егорова определяет правовую политику в сфере здравоохранения данного периода как «реализуемую правовыми методами и средствами единую, стратегическую, системную деятельность государства, его органов в сфере социально-экономических и медицинских мероприятий, имеющих цель сохранить и повысить уровень здоровья каждого отдельного человека и населения в целом»⁷.

В целях развития системы здравоохранения 24 января 1918 г. был принят декрет «О Совете врачебных коллегий», который создавался как центр по координации всей медицинской службы страны⁸. Следует отметить, что еще в одном из первых документов Совета врачебных коллегий — Обращении к медицинскому персоналу Советской России — подчеркивалось, что «война, экономический развал и вызванное ими недоедание и истощение населения ставят перед Советским правительством вопрос о борьбе в государственном масштабе с заболеваемостью, смертностью и антисанитарными условиями жизни трудящихся масс»⁹. В данном акте указывалось на необходимость создания «исчерпывающего санитарного законодательства по водоснабжению, рациональной канализации и санитарному надзору за торговыми промышленными заведениями, жилыми помещениями и организации

выборной от населения санитарной инспекции по борьбе с заболеваниями и смертностью и, в частности, с детской смертностью»¹⁰.

Говоря о данном этапе развития системы отечественного здравоохранения, Е.О. Рыбакова характеризует его как основополагающий, определивший не только форму системы здравоохранения молодого государства, но и заложивший ее основные принципы¹¹.

Предоставив женщине равные с мужчиной политические, социально-экономические, трудовые права, государство в то же время смотрело на женщину как на биологического воспроизводителя здорового поколения для молодого Советского государства. Согласимся, что суть существовавшей в советский период системы социального воспроизводства состояла, с одной стороны, в максимальном задействовании женщины в качестве трудового ресурса, необходимого для развития промышленности страны, а с другой — в использовании государством женской функции биологического воспроизводства для возобновления трудовых ресурсов¹². Материнство рассматривалось государством как важная социально-экономическая функция женщины.

Разработка и принятие нормативно-правовых актов, регулирующих охрану здоровья будущей матери, а также женщины-матери и ребенка, обеспечивающих создание наиболее благоприятных условий для сочетания функции материнства с активным участием женщины в трудовой и общественной деятельности стало основным вектором правовой политики в данной сфере.

Уже первые декреты советской власти заложили законодательные основы охраны здоровья женщины. Декрет от 14 ноября 1917 г. «О бесплатной передаче больничным кассам лечебных учреждений предприятий или, в случаях неимения таковых, о выдаче денежных сумм на оборудование их»¹³ предусматривал передачу родильных приютов при предприятиях больничным кассам, а также создание новых родовспомогательных учреждений для работниц.

Для разработки вопросов проведения неотложных мероприятий по охране и обеспечению материнства как социальной функции женщины и по охране младенчества Наркоматом Государственного Призрения 31 декабря 1917 г. был принят декрет «Об организации коллегии по охране и обеспечению материнства и младенчества»¹⁴, в котором охрана материнства и младенчества была признана «прямой обязанностью государства». Одновременно предусматривалось создание Отдела по охране материнства и младенчества при главном управлении Министерства. Последующим декретом Комиссариата Государственного призрения от 12 января 1918 г. «Об упразднении Всероссийского попечительства по охране материнства и младенчества»¹⁵ упразднялось существовавшее с 1913 г. Всероссийское попечительство по охране материнства и младенчества. Его полномочия передавались в кол-

легию вновь организованного «Отдела по охране и обеспечению материнства и младенчества». Это были первые шаги, предпринятые Советским государством, по созданию правовой основы охраны материнства и детства.

Охрана здоровья женщины приобрела общегосударственный формат. Задача объединения всех учреждений по охране материнства и детства в единую государственную систему была сформулирована в постановлении Народного Комиссариата Государственного Призрения от 31 января 1918 г. «Об организации комиссии по охране младенчества», согласно которому «все большие и малые учреждения Комиссариата Государственного Призрения, от воспитательных домов в столицах до скромных деревенских яслей» объединялись в одну государственную организацию, «чтобы составлять неразрывную связь с учреждениями, обслуживающими беременность и материнство, принимать от них и продолжать выполнение одной общей государственной задачи — создание сильных духовно и физически граждан»¹⁶. Очевидно, что организационная перестройка охраны здоровья женщины-матери была одной из сторон деятельности государственных органов.

В условиях экономического истощения страны одной из острейших проблем стало также оказание женщине-матери продовольственной и материальной помощи. Перед всеми отделами по охране детства различных наркоматов стоял, прежде всего, вопрос о питании детей. Основная функция снабжения их продуктами питания возлагалась на Наркомпрод РСФСР. Организация детского питания была признана первоочередной государственной задачей на данном этапе исторического развития. В постановлении Советского правительства от 14 сентября 1918 г. «Об усилении детского питания»¹⁷ особое внимание уделялось продовольственному обеспечению женщины-матери и новорожденных детей. Постановление предписывало продовольственным организациям: а) выдавать матерям, принадлежащим к трудящемуся населению и кормящим грудью детей, паек первой категории, а в тех случаях, когда еще не введен классовый паек, дополнительную карточку наравне с лицами, занятыми тяжелым физическим трудом; б) ввести особые детские карточки для детей до 1 года; в) выдавать всем детям в возрасте от 1 до 5 лет дополнительный паек.

В 1919 г. основные задачи правовой политики в сфере охраны здоровья населения были сформулированы в принятой VIII съездом РКП(б) Программе Российской Коммунистической Партии (большевиков). В данном документе отмечалось, что в основу своей деятельности в области охраны народного здоровья РКП полагает, прежде всего, проведение широких оздоровительных и санитарных мер, имеющих целью предупреждение развития заболеваний. «Диктатура пролетариата уже дала возможность провести в жизнь целый ряд оздоровительных и лечебных

мероприятий, неосуществимых в рамках буржуазного общества: национализацию аптечного дела, крупных частнопредпринимательских лечебных учреждений, курортов, трудовую повинность медицинских рабочих сил и т. п.»¹⁸. В этой связи провозглашались следующие ближайшие задачи РКП(б) в области охраны народного здоровья :

1) решительное проведение широких санитарных мероприятий в интересах трудящихся, как-то: а) оздоровление населенных мест (охрана почвы, воды и воздуха); б) постановка общественного питания на научно-гигиенических началах; в) организация мер, предупреждающих развитие и распространение заразных болезней; г) создание санитарного законодательства;

2) борьба с социальными болезнями (туберкулез, венерические заболевания, алкоголизм и т. д.);

3) обеспечение общедоступной, бесплатной и квалифицированной лечебной и лекарственной помощи¹⁹.

В исследованиях, посвященных истории развития института охраны материнства и детства, 1920 г. рассматривается как период зарождения охраны материнства и младенчества, а, следовательно, и охраны раннего детства²⁰. В 1919–1920 гг. открылось около 1500 государственных учреждений по охране материнства и младенчества²¹.

Декретом СНК от 9 марта 1920 г. «О передаче Народному Комиссариату Здравоохранения контрольных комиссий, экспертизы, установления процентов утраты трудоспособности, домов отдыха, охраны материнства и младенчества и снабжения протезами» охрана материнства и детства была передана Наркомату здравоохранения²². И если в декрете от 18 июля 1918 г. «О Народном Комиссариате Здравоохранения» еще ничего не говорилось о его обязанностях по охране материнства и детства²³, то несколько позже при Санитарном управлении данного Наркомата был создан специальный Отдел охраны материнства и младенчества. Таким образом, реализовывалась поставленная еще на I Всероссийском съезде комиссаров социального обеспечения (26 июня 1918 г.) задача организации государственной, а не благотворительной деятельности по охране материнства и младенчества²⁴.

На 2-м Всероссийском совещании по охране материнства и младенчества (4–8 июня 1923 г.) отмечалось, что до 1921 г. служба охраны материнства и младенчества зарождалась, набирала силу, что сопровождалось широким развитием сети детских учреждений. В 1922 г. отмечался некоторый спад работы в области охраны материнства и детства, объяснявшийся экономическими трудностями того времени²⁵. Однако уже с конца 1922 г. наблюдается подъем в развитии сети учреждений по охране материнства и детства, выразившийся в создании новых центров. В 1922 г. в Москве был создан Государствен-

ный научный институт охраны материнства и младенчества, где разрабатывались научные основы охраны материнства и детства в СССР. Он занимался вопросами рациональной, научно обоснованной профилактической и лечебной помощи женщине, всесторонним изучением ребенка в возрасте до 3-х лет, подготовкой квалифицированных медицинских кадров и переквалификацией персонала, а также научно-практическим руководством всех учреждений Отдела охраны материнства и младенчества. В 20–30-х гг. прошлого века такие институты были организованы во многих городах страны (Ленинграде, Киеве, Тбилиси и т.д.).

6 января 1923 г. «Известия ВЦИК» опубликовали письмо Президиума Всероссийского Исполнительного Комитета ко всем губисполкомам, облисполкомам, ЦИКам союзных и автономных республик РСФСР о проведении «Недели охраны материнства и младенчества» с 8 по 15 марта 1923 г. Как указывалось в решении IV Московского съезда работниц и крестьянок, «день 8 марта должен быть ознаменован открытием или закладкой новых учреждений по охране материнства и младенчества, врачебных и юридических консультаций, детских яслей, садов, детских комнат при клубах, столовых и т.п. учреждений, улучшающих положение работниц и крестьянок»²⁶.

Подобные агитационные кампании по охране материнства и младенчества проводились и в последующие годы²⁷. Теперь политика государства была направлена на повышение качества работы учреждений, обслуживающих мать и ребенка. В 1927 г. СНК РСФСР принял постановление «О специальном фонде по охране материнства и младенчества»²⁸, которым предусматривалась организация специального фонда для поддержки нуждающихся матерей. В специальный фонд охраны материнства и младенчества в соответствии с постановлением зачислялись средства, поступающие из разных источников: из прибыли карточной монополии; средства, отпускаемые Комиссией по улучшению жизни детей; средства от трехдневников по охране материнства и младенчества; средства, передаваемые на охрану материнства и младенчества Российским Обществом Красного Креста, профсоюзами и другими общественными организациями; прибыль от предприятий Отдела охраны материнства и младенчества.

Поступающие средства должны были расходоваться «исключительно на нужды охраны материнства и младенчества». Данное постановление было принято в развитие действовавшего от 6 марта 1923 г. «Об образовании при учебных заведениях специального денежного фонда»²⁹ и ст. 8 постановления СНК от 13 декабря 1923 г. «О мерах к улучшению положения лечебно-санитарного дела»³⁰.

На ближайшую перспективу намечалось не только расширение сети женских и детских консультаций в городах, но и организация работы по охране материнства и младенчества в деревне³¹. Однако развитие медицинского обслуживания там шло очень медленно, в основном оно по-прежнему было сосредоточено в крупных городах.

Таким образом, на этапе становления Советского государства охрана здоровья женщины-матери, женщины — будущей матери стала приоритетным направлением государственно-правовой политики, которая нашла свое проявление в двух формах: правоохранительной и правотворческой, путем формирования новой законодательной базы, обеспечивающей женщине благоприятные условия рождения и воспитания детей с учетом требований новой социально-политической, экономической ситуации в стране.

¹ См.: Егорова Д.В. Правовая политика в сфере здравоохранения и правовая охрана здоровья населения в Советском государстве (1917–1991 годы): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2011. С. 14.

² См.: Федоров Н.В. Правовая политика Советского государства (вопросы истории, теории, практики): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1985. С. 6.

³ См.: Там же. С. 15–16.

⁴ См.: Ростова О.С. Создание социально-правовых институтов по охране здоровья матери и ребенка как важное направление российского правовой политики в сфере охраны материнства и детства в советский период // Вопросы российского и международного права. 2011. № 2. С. 7.

⁵ О классификации форм правовой политики см.: Рыбаков О.Ю. Личность. Права и свободы. Правовая политика. М., 2004. С. 34–37.

⁶ См.: Там же.

⁷ Егорова Д.В. Указ. соч. С. 15.

⁸ См.: СУ РСФСР. 1918. № 20, ст. 31.

⁹ СУ РСФСР. 1917. № 5, ст. 81.

¹⁰ Там же.

¹¹ См.: Рыбакова Е.О. Организационно-правовые основы системы советского здравоохранения (1917–1936 гг.): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 16.

¹² См.: Журженко Т. Социальное воспроизводство и гендерная политика в Украине. Харьков, 2001. С. 87.

¹³ См.: Декреты Советской власти. М., 1957. Т. 1. С. 86.

¹⁴ См.: СУ РСФСР. 1918. № 13, ст. 193.

¹⁵ См.: СУ РСФСР. 1918. № 16, ст. 228.

¹⁶ Постановления КПСС и Советов правительства об охране здоровья народа. М., 1958. С. 25.

¹⁷ См.: СУ РСФСР. 1918. № 68, ст. 732.

¹⁸ VIII съезд Российской Коммунистической Партии (большевиков). Москва, 18–23 марта 1919 года: стенографический отчет. М., 1919.

¹⁹ См.: Там же.

²⁰ См.: Люблинский П.И. Охрана детства и борьба с беспризорностью за 10 лет // Право и жизнь. 1927. № 8. С. 30; Нечаева А.М. Правовая охрана детства в СССР. М., 1987. С. 20.

²¹ См.: Порохнюк Е. Помощь семье в воспитании и содержании детей — важное звено социальной политики КПСС // Социальное обеспечение. 1979. № 12. С. 41.

²² См.: СУ РСФСР. 1920. № 19, ст. 103.

²³ См.: СУ РСФСР. 1918. № 52, ст. 590.

²⁴ Материалы I Всероссийского съезда комиссаров социального обеспечения. М., 1918. С. 3.

²⁵ См.: Нечаева А.М. Указ. соч. С. 20.

²⁶ Сборник решений IV Московского съезда работниц и крестьянок. М., 1925. С. 21.

²⁷ Например, в 1927 г. агитационная компания также была приурочена к празднованию Международного женского дня.

²⁸ См.: СУ РСФСР. 1927. № 10, ст. 81.

²⁹ См.: СУ РСФСР. 1923. № 18, ст. 231.

³⁰ См.: СУ РСФСР. 1924. № 1, ст. 8.

³¹ См.: Бюллетень Наркомздрава РСФСР. 1923. № 14. С. 11.

Н.В. Дородонова*

ЛИЧНЫЕ ПРАВА И ОБЯЗАННОСТИ СУПРУГОВ ПО СЕМЕЙНОМУ ПРАВУ БЕЛЬГИИ: ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

С момента заключения брака атмосферу семьи определяют личные неимущественные отношения между супругами. Внутрисемейные личные неимущественные отношения не только способны испытывать на себе правовое воздействие, но и нуждаются в нем, особенно в современных условиях. Брак рассматривается как институт, в котором существуют права и обязанности, определяемые правовым положением супругов, и в котором невозможны иные соглашения. В бельгийском законодательстве содержатся положения как о личных взаимоотношениях супругов, имеющих в большей степени нематериальный характер, так и о материальных правилах, касающихся собственности.

Исторически женщина, вступавшая в брак, находилась под властью своего мужа, и значительные изменения в правовом регулировании взаимных личных прав супругов произошли лишь в XX в. Эмансипация женщин и формальное уравнивание их в правах с мужчинами в наибольшей степени проявились в семейной сфере. Современное бельгийское семейное право отказалось от традиций непререкаемой власти мужа в семье. Однако по-прежнему за пределами правового регулирования остаются вопросы взаимной любви, взаимного уважения, взаимопомощи и ответственности супругов друг перед другом. Эти отношения супругов объективно невозможно урегулировать правом.

Церковь имела двойное мнение в отношении правового положения женщины в браке. С одной стороны, она делала попытки уравнивать супругов, а, с другой, провозглашала мужчину главой семьи. В позднее Средневековье и Новое время женщина была обязана подчиняться своему супругу, супруг отвечал за неправомерные поступки своей жены и детей. Так, жена должна была следовать за мужем в случае смены места жительства, супруг мог запретить заниматься профессиональной деятельностью или торговлей, обязать заниматься только домашним хозяйством и воздерживаться от контактов с другими мужчинами¹.

Данные положения заимствовал Французский гражданский кодекс 1804 г., ст. 213, 214 которого гласили: «Муж обязан покровительствовать своей жене, а жена — повиноваться мужу; женщина обязана жить вместе с мужем, а муж обязан обеспечивать свою жену»².

* Дородонова Наталья Васильевна — доцент кафедры истории государства и права ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук.

Принцип супружеской власти, описываемый в ФГК 1804 г., поддерживался ст. 213. В принятом в 1932 г. Законе супружеская власть сохранялась, хотя и была смягчена некоторыми исключениями, защищающими женщину: она могла заявить в суд о злоупотреблениях своего супруга, и полномочия супруга могли быть ограничены в этом случае безотлагательными временными мерами³. Однако вместе с супружеской властью продолжала существовать недееспособность замужней женщины.

В бельгийском семейном праве такое дискриминирующее положение сохранялось до принятия Закона от 30 апреля 1958 г.⁴ Необходимо отметить, что в первый раз часть Гражданского кодекса Бельгии, касающаяся взаимных прав и обязанностей супругов, была изменена. Первое положение данного Закона гласило, что все обязанности, согласно принципам равенства, должны выполняться обоими супругами.

Впервые на законодательном уровне появился термин «супруги» («echtgenoten»), семейное право больше не подразделяло их на «мужа» («man») и «жену» («vrouw»). С принятием Закона от 1958 г. женщине предоставлялось право самостоятельно выбирать место жительства, например, в случае, если она выполняла особые профессиональные обязанности. Статья 213 ГК Бельгии («мужчина обязан защищать свою жену, а жена должна повиноваться мужу») была отменена, следовательно, в семье перестала существовать иерархия супругов по отношению друг к другу, женщина в браке стала полностью дееспособной.

Супружеская власть в семье стала носить третейский характер: супруг уже не имел права осуществлять ее в своих интересах, а только в интересах семьи. Личные обязанности также стали взаимными: супруги были обязаны оказывать помощь, поддержку и сохранять верность друг другу, женщина должна была проживать совместно со своим супругом. Супружеская измена для женщины оставалась причиной расторжения брака, для мужчины — только в случае, если измена произошла в собственном доме.

Закон от 14 июля 1976 г. об имущественно-правовом положении супругов в браке ввел действительное равенство супругов: власть мужа была полностью упразднена путем реформирования имущественных прав супругов: появилась свобода выбора (ст. 1415–1426 ГК) между тремя основными имущественными режимами (законный режим, или режим «условной общности», режим раздельности супружеского имущества, режим общности супружеского имущества) (ст. 1415–1426 ГК).

Закон от 8 апреля 1965 г. прекратил превосходство мужчины в отношении осуществления отцовской власти⁵. Родительская власть стала осуществляться обоими супругами совместно, однако в случае расхо-

ждения мнений перевес имело мнение мужчины. Законом от 28 октября 1974 г. было установлено равенство супругов в случае супружеской измены как одной из причин расторжения брака⁶.

Изучение исторического опыта правового регулирования личных отношений в Бельгии позволяет констатировать, что к личным немущественным правам можно отнести право на использование фамилии и выбор профессии.

Супруги могут использовать в браке фамилии друг друга или сочетание из двух фамилий. Данное личное право прекращается после расторжения брака, и дальнейшее использование фамилии возможно только с разрешения второго супруга. Теперь каждый супруг вправе выбрать себе самостоятельно профессию без одобрения другого супруга (ст. 216 ГК). Однако существуют ограничения. Другой супруг может обратиться в суд первой инстанции для принятия мер, если он считает, что наносится серьезный ущерб моральным или материальным интересам семьи или несовершеннолетним детям.

Вследствие самого факта заключения брака между супругами существуют личные обязанности. В настоящее время бельгийский законодатель придает особое значение равному правовому положению супругов при осуществлении взаимных обязанностей. К взаимным обязанностям супругов, вытекающим из заключения брака, относятся: совместное проживание, соблюдение верности, помощь и поддержка.

Во-первых, исторически одним из обязательных последствий заключения брака была обязанность супругов вести совместное проживание, что подразумевало проживание супругов в одном месте и воспитание общих детей. Данное положение ст. 213 ГК Бельгии можно найти уже в староканоническом праве. Наказанием за невыполнение обязанности совместного проживания в канонические времена являлось «отлучение от стола и ложа»⁷. С принятием Французского гражданского кодекса 1804 г. невыполнение данной обязанности могло привести к разводу на основании тяжкого оскорбления, а с 1974 г. к разводу на основании фактического расставания⁸.

Супруги обязаны соблюдать свои брачные обязанности и осуществлять свои брачные права в одном и том же месте с целью образования сообщества, что, однако, не означает, что они не могут иметь своего собственного местожительства (в настоящее время в Бельгии существует такое понятие, как «действительное местожительство»). В соответствии с ч. 1 ст. 214 ГК Бельгии супруги обязаны выбирать «действительное местожительство» по взаимному согласию. В случае разногласий между супругами в определении «действительного местожительства»⁹ решение принимается мировым судьей в соответствии с интересами семьи (выбирается одно из предложенных супругами мест) (ч. 2 ст. 214 ГК Бельгии).

Закон предписывает определенные правовые санкции в случае несоблюдения обязанности совместного проживания, в частности: безотлагательные временные меры; расторжение брака; возмещение ущерба (вследствие несоблюдения заключенного соглашения (ст. 1142 ГК Бельгии)); отсрочка обязанности помощи и материального содержания другим супругом.

Обязанность совместного проживания можно отменить безотлагательными временными мерами в ряде случаев, например, автоматически, после подачи иска о расторжении брака или в случае чрезвычайных обстоятельств, например, после госпитализации или заключения в тюрьму одного из супругов¹⁰, или если выполнение профессиональных обязанностей одного из супругов предполагает проведение длительного времени вне дома, а также, если совместное проживание ставит безопасность или достоинство другого супруга под угрозу.

Во-вторых, необходимым условием супружеских правоотношений, которое предусматривало запрет на сексуальные отношения с другим партнером, была обязанность соблюдения верности в соответствии со ст. 213 ГК Бельгии. Исторически в случае невыполнения данной обязанности супруг признавался виновным в супружеской неверности.

Согласно германскому праву измена женщины наказывалась достаточно строго: в присутствии членов обеих семей женщине состригали волосы и выгоняли из дома, а обманутый супруг мог сразу же заключить новый брак¹¹. При супружеской неверности мужа не наступало никаких последствий.

Староканоническое право выступало за равное наказание мужчины и женщины в этом вопросе: денежный штраф или «отлучение от стола и ложа»¹². Однако право позднего Средневековья и светское право Нового времени вернулось к строгим принципам по отношению к женщине¹³. Женщину, уличенную в супружеской измене, отправляли в монастырь, ссылали или налагали денежный штраф. Мужчина, уличенный в супружеской измене, должен был лишь в некоторых случаях заплатить штраф¹⁴.

Французская революция упразднила наказание за супружескую неверность как для мужчин, так и для женщин, т. к. супружеская неверность, согласно революционным принципам, не рассматривалась в соответствии с нормами уголовного права¹⁵.

Наполеон, намеревавшийся создать из семьи сильную опору государству, ввел заново наказание за измену, достаточно долго сохранявшееся в бельгийском семейном законодательстве. Женщина была сильно дискриминирована: изменив супругу, она подвергалась тюремному наказанию сроком от трех месяцев до двух лет, в то время как супруг, изменивший жене, — денежному штрафу (ст. 337, 339 УК Бель-

гии). Более позднее семейное бельгийское законодательство уравнило наказание для супругов: Закон от 20 мая 1987 г. отменил уголовное наказание за совершение измены¹⁶, Закон от 24 ноября 1997 г. разрешил расторжение брака и сохранил гражданские санкции в случае совершения супружеской измены, отменив ст. 4 Закона от 20–25 сентября 1792 г. и ст. 229 Французского гражданского кодекса 1804 г. и Гражданского кодекса Бельгии)¹⁷.

В настоящее время в соответствии со ст. 213 ГК Бельгии супруги обязаны соблюдать верность друг другу. Соблюдение обязанности верности запрещает супругам иметь сексуальные отношения с иным лицом любого пола, кроме своего супруга. Ранее обязанность соблюдения верности была связана с функцией происхождения детей в браке, в настоящее время после принятия закона о происхождении детей в 1987 г. остался лишь вопрос морального характера, по-прежнему сохранившийся в бельгийском семейном законодательстве¹⁸.

Обязанность верности должна соблюдаться на протяжении всего срока существования брака и ее отмена невозможна¹⁹. В случае невыполнения данной обязанности возможно применение таких правовых санкций, как безотлагательные временные меры, расторжение брака, возмещение ущерба (ст. 1142 ГК Бельгии).

В-третьих, соблюдение обязанности помощи и поддержки является социокультурной моральной стороной в браке. Это подразумевает, что супруги обязаны оказывать друг другу моральную поддержку и выказывать внимание и свое расположение (ст. 213 ГК Бельгии). Обязанность помощи и поддержки должна соблюдаться также в случае психического расстройства или болезни одного из супругов²⁰, а ее невыполнение может повлечь применение безотлагательных временных мер или расторжение брака.

Необходимо отметить, что вышеуказанные обязанности определяют относительные возможности каждого из супругов. Обязанность помощи и поддержки заключается в том, что каждый из супругов обязан предоставить все необходимое для совместного проживания. Кроме того, она выполняется до тех пор, пока брак юридически не расторгнут.

¹ *Gilissen J. De bronnen van het recht in de Belgische gewesten sedert de dertiende eeuw. Kluwer, 1989.*

² Французский гражданский кодекс 1804 года. С позднейшими изменениями до 1939 года / пер. с фр. И.С. Перетерского. М., 1941.

³ Закон от 20 июля 1932 г., изменяющий Главу VI, Титул V Книги I ГК «Взаимные права и обязанности супругов» (*Wet van 20 juli 1932 tot wijziging van hoofdstuk VI, titel V van boek I van het Burgerlijk Wetboek: De wederzijdsche rechten en plichten van de echtgenoten*) // *Belgische Staatsblad. 1932. 12 augustus.*

⁴ Закон от 30 апреля 1958 г., касающийся взаимных прав и обязанностей супругов (*Wet van 30 april 1958 betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten*) // *Belgisch Staatsblad. 1958. 10 mei.*

⁵ Закон от 8 апреля 1965 г. о защите несовершеннолетних (*Wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming*) // *Belgisch Staatsblad. 1965. 15 april.*

⁶ См.: Закон от 28 октября 1974 г. об изменении статей 387, 388 и 389 УК Бельгии, статей 229 и 230 ГК Бельгии и статьи 1269 ГПК Бельгии (Wet van 28 oktober 1974 tot wijziging van de artikelen 387, 388 en 389 van het Strafwetboek, van de artikelen 229 en 230 van het Burgerlijk Wetboek en van artikel 1269 van het Gerechtelijk Wetboek) // Belgisch Staatsblad. 1974. 29 november.

⁷ Gillissen J. Historische inleiding tot het recht. Overzicht van de wereldgeschiedenis van het recht. De bronnen van het recht in de Belgische gewesten sedert de 13de eeuw. Geschiedenis van het privaatrecht. Antwerpen, 1981.

⁸ См.: Закон от 1 июля 1974 г. об изменении некоторых статей ГК Бельгии и ГПК Бельгии в отношении расторжения брака (Wet van 1 juli 1974 tot wijziging van sommige artikelen van het Burgerlijk en het Gerechtelijk Wetboek, betreffende de echtscheiding) // Belgisch Staatsblad. 1974. 17 augustus.

⁹ Vred. Leuven (2e kanton) 8 februari 1991 // Rechtskundig Weekblad. 1991–92. P. 475.

¹⁰ Rechtbank Antwerpen 7 december 1960 // Rechtskundig Weekblad. 1960–61. P. 1579.

¹¹ De Smidt J.Th. Compendium van het geschiedenis van het Nederlands privaatrecht. Deventer, 1977; Wieacker F. A history of private law in Europe with particular reference to Germany. Oxford, 1995.

¹² Heirbaut D. Privaatrechtsgeschiedenis van de Romeinen tot heden. Gent, Academia Press, 2005; Monballyu J. Geschiedenis van het familierecht. Leuven, Acco, 2006.

¹³ Аннерс Э. История европейского права. М., 1996. С. 245.

¹⁴ Monballyu J. Geschiedenis van het familierecht. Leuven, Acco, 2006. P. 55.

¹⁵ Garaud M., Szramkiewicz R. La revolution francaise et la famille. Parijs, Presses Universitaires de France, 1978; Cauchies J.-M., Lenders P. Het Einde van het ancien regime in België: colloquium van zaterdag 3 december 1988. Brussel, UGA, 1991.

¹⁶ Закон от 20 мая 1987 года об отмене ст. 387 и ст. 390 Уголовного кодекса Бельгии в отношении супружеской измены (Wet van 20 mei 1987 tot opheffing van de artikelen 387 en 390 van het Strafwetboek inzake overspel) // Belgisch Staatsblad. 1987. 12 juni.

¹⁷ Закон от 24 ноября 1997 года о борьбе с семейным насилием (Wet van 24 november 1997 strekkende om het geweld tussen partners tegen te gaan) // Belgisch Staatsblad. 1998. 6 februari.

¹⁸ Swennen F. Familierecht in kort bestek. Antwerpen, Intersentia, 2007. P. 214.

¹⁹ Cassatie 29 januari 1967 // Rechtskundig Weekblad. 1967–68. P. 83.

²⁰ Cassatie 24 februari 1978 // Rechtskundig Weekblad. 1978–79. P. 1032.

В.А. Манин*

СИСТЕМАТИЗАЦИЯ ГОРНОЗАВОДСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И ОРГАНИЗАЦИЯ УПРАВЛЕНИЯ ГОРНОЙ ОТРАСЛЮ В НАЧАЛЕ XVIII ВЕКА**

Развитие горного законодательства в России в XVII в. значительно отставало от потребностей государства¹. С началом правления Петра I перед промышленностью встали грандиозные задачи, потребовавшие ее интенсивного развития, прежде всего, в интересах обороны, военного дела. Будущие успехи России зависели от того, насколько успешно удастся наладить производство металлов. Эта задача могла быть решена только с помощью власти, поддержки отдельных представителей частного предпринимательства через систему преференций, что тре-

* Манин Вячеслав Анатольевич — доцент кафедры государственного и муниципального права ГОУ ВПО «Сургутский государственный университет ХМАО-Югры», кандидат юридических наук, доцент.

** Работа выполнена при финансовой поддержке Российского гуманитарного научного фонда (РГНФ). Проект № 11-03-00544а «Формирование и становление горнозаводского законодательства России в XVII — нач. XX вв.».

бовало от государства организационного вмешательства и деятельного контроля.

За предшествующий период не было создано централизованной системы управления, и сами заводы постоянно меняли подведомственность, во многом зависимую от субъективных факторов, в т. ч. от происхождения заводовладельцев. Нужен был единый общегосударственный центр, который бы концентрировал в одних руках изыскание недр и строительство новых металлургических производств.

Однако долгое время эта деятельность не была централизована. Вновь создаваемые органы отличались неорганизованностью, т. к. власти решали назревавшую проблему с помощью давно устаревших средств. В качестве примера можно привести именной указ от 24 августа 1700 г. о создании Приказа Рудокопных дел во главе с окольным А.Т. Лихачевым, до этого назначения никакого отношения к горному делу не имевшего².

В литературе сложилось неоднозначное отношение к данному учреждению. В частности, М.А. Киселев считает, что «анализ нормативных актов, регулировавших деятельность данного приказа, демонстрирует, что его создание преследовало в качестве основной цели обеспечение монетных дворов необходимыми металлами, а в качестве дополнительной — получение десятины от рудных мест, отданных «на откуп на урочные г.», т.е. на время, а не в постоянное владение»³.

С данной точкой зрения трудно согласиться, традиция упоминания руд в зависимости от их ценности началась далеко не с указа 1700 г. и продолжалась и в дальнейшем. Подтверждением нашей мысли может служить именной указ от 2 ноября 1700 г. где фактически были прописаны отдельные компетенции данного приказа в области руководства геологоразведкой страны и процедура освидетельствования найденных рудных месторождений местной администрацией с подготовкой образцов для дальнейшей экспертизы в указанном учреждении⁴. Важным положением данного нормативного акта является закрепление на законодательном уровне и придание всеобщего характера горной свободе, которая в предшествующий период закреплялась только в индивидуальных актах, рассчитанных на единичное применение. Это позволило выдающемуся горному деятелю начала XIX в. И. Герману назвать данный указ «первым горным узаконением».

Еще одним направлением, перешедшим в приказ из практики XVII столетия, можно назвать организацию геологоразведочных экспедиций, в частности на Урал⁵, с передачей в ведомство рудного приказа необходимых специалистов, в т. ч. нанятых специально для этих целей за границей.

Отметим еще один примечательный факт, отнесенный к компетенции данного учреждения с момента его основания. Это обязанность самих же нанятых иностранных специалистов вести вербовку необходимых специалистов за границей с правом заключения с ними типовых контрактов. Подобная практика, когда первоначально контрактующий иностранец выступает фактически поручителем выполнения контракта для нанимающихся, существовала фактически на протяжении всего петровского периода⁶.

По всей видимости, законодатель не предусматривал расширение компетенции данного приказа. Именно этим можно объяснить такой факт, что когда для управления Олонецких, Петровских металлургических заводов в 1703 г. была создана контора, то ее подчинили основному потребителю их продукции — Адмиралтейству, и даже после создания централизованного органа в виде Берг-Коллегии, она была переподчинена только в 1727 г.⁷

Война на время приостановила законодательную деятельность, связанную с организацией горнозаводского дела, вновь созданный приказ не сумел выполнить поставленные перед ним даже ограниченные задачи и Сенатским указом 1711 г. был упразднен⁸. Это было связано с проводимой административно-территориальной губернской реформой, вызвавшей необходимость внесения корректив в функции приказов и постепенного перехода инициативы в руки губернской администрации: «Дабы то дело каждый губернатор в своей губернии усматривал»⁹.

Данные новации затронули не только рудопромышленный, но и все другие приказы в Москве. Реформация особых положительных плодов не принесла, поскольку, если продолжать вести речь о металлургии и поиске руд, губернаторы не сумели заменить рудопромышленный приказ даже в пределах своих территорий¹⁰, хотя, с нашей точки зрения, определенная логика в таком решении присутствовала. Само руководство горной промышленности, до этого отданное в ведение нескольких приказов (Сибирский приказ, Казанский дворец, Приказ артиллерии), теперь передавалось на места, где губернская администрация, в соответствии с волей законодателя, могла принимать более оперативные решения. В связи с этим координирующим центром на какой-то период становится Сенат, при отсутствии специализированной инстанции, что также не являлось конструктивным решением вопроса. Понимая это, царь не оставлял мысль о необходимости организации учреждения, ведавшего горнорудной промышленностью в общегосударственном масштабе. В записной книжке Петра I от 14 января 1715 г. есть запись «О рудопромышленном приказе»¹¹. 17 мая 1715 г. выходит именной указ «О бытии рудопромышленного приказа по-прежнему»¹². Восстановление данного учреждения в форме приказа, на тот момент уже отживающей, свидетельствует

о том, что это было промежуточное решение центральной власти. Как и следовало ожидать, рудокопный приказ был восстановлен, правда, пока еще со штатом всего лишь в 10 человек¹³. Проблемы, возникшие при восстановлении данного учреждения, подтверждают это. Да и сам руководитель нового приказа, касимовский царевич Иван Васильевич более пяти месяцев (с июля по декабрь) пытался получить через Сенат помещения под приказ и хотя бы минимальный штат сотрудников¹⁴.

В своем доношении от 12 декабря в Сенат руководитель приказа начинает называть руководимый им орган канцелярией, что в большей степени соответствовало конструкции планируемой царем административной реформы.

Проблемы с обеспечением нового приказа специалистами, и прежде всего, связанными с горным делом, более острые, чем в приказе рудных дел, были обусловлены последствиями первой губернской реформы, распределением их по губернским учреждениям.

Со временем сфера деятельности нового приказа расширяется. Сенатским указом от 8 февраля 1716 г. ему вверялось право ведать «рудными заводами, мастеровыми и рабочими людьми»¹⁵.

Однако выполнить эти функции без должного аппарата на местах и отсутствия достаточного штата горных специалистов в самом приказе было невозможно. Показателем этого, во-первых, была организация геологических экспедиций новым приказом, которые из-за отсутствия специалистов и должного финансирования по всем параметрам уступали подобным мероприятиям, проводимым Рудным приказом в 1700–1711 гг.¹⁶ и, во-вторых, попытка получить сведения о тех предприятиях, которыми царским указом приказу было велено управлять.

Невыполнение указаний верховной власти со стороны местных органов можно объяснить следующими обстоятельствами. Административная реформа, проводимая Петром I, с самого начала столкнулась с недостатком чиновничьих кадров. Попытка решения этой проблемы виделась в откомандировании специалистов из центральных ведомств (упомянутое расформирование Рудного приказа). Теперь власть пыталась вернуть специалистов, многие из которых уже вполне вписались в губернскую администрацию, хотя специализация у приказных служителей в петровское время была выражена достаточно слабо.

Еще одним немаловажным фактором было и то, что, забирая ресурсы, центральная власть практически не снимала с местных руководителей ответственности, вменяя им практически те же функции, но уменьшив резервы для выполнения. И сам приказ не имел должного авторитета не только среди губернской верхушки, но и среди чиновников более низкого ранга. Как отмечалось в связи с этим в доношении в Сенат из самой рудной канцелярии от 26 июля 1717 г., «в прошлом 1716 и в

нынешнем 1717 г. из канцелярии правительствующего сената... посланы во все губернии ... указы к губернатором с товарищи... И по тем великого государя указом из губерней о тех заводах ведения не прислано и мастеров и надзирателей не высланно». 31 августа 1717 г. Сенат продублировал свое строгое указание губернаторам и в адмиралтейство, однако без каких-то последствий в выполнении этого предписания¹⁷.

Немногочисленность собственного штата и недостаток денежных средств не позволяли приказу собственными усилиями провести должную ревизию подведомственных ему предприятий. В этом случае приходилось довольствоваться только тем, что сохранилось от прежнего Рудного приказа. В частности, прикомандированный к приказу капитан Семен Жуков после поездки в Москву привез 28 января 1717 г. в Санкт-Петербург «прежнего Рудного приказу дела и с рудными инструментами»¹⁸. Доходило до того, что даже если приказ и получал какие то сведения о подведомственных предприятиях, то только по случаю, далеко не всегда от соответствующих инстанций. Так, сведения о деятельности Кунгурского завода были получены через один из экстраординарных органов петровской эпохи розыскную канцелярию л-гв. капитан-поручика, подполковника И.Н. Плещеева, который отправил на Кунгурский завод для выполнения данного поручения Семена Солнцева-Засекина¹⁹.

О трудностях получения сведений о предприятиях говорит следующий факт. Когда бывший «надзиратель» Кунгурского завода Лев Шокуров оказался по своим судебным делам в Санкт-Петербурге, то приглашенный в рудную канцелярию 31 августа 1717 г., он только 1 декабря 1717 г. появился в канцелярии и дал показания о руководимом им ранее предприятии²⁰. Однако воспользоваться представленными сведениями Рудная канцелярия так и не успела, т. к. в связи с началом коллежской реформы 13 марта 1718 г. была ликвидирована²¹.

Согласимся с выводом о том, что данное учреждение ни по масштабам, ни по уровню централизации не отвечало требованиям развития промышленности России и не могло идти ни в какое сравнение с возникшей позднее Берг-коллегией²². Все это подтверждает высказанную Н.И. Павленко точку зрения о том, что накануне коллежской реформы в стране фактически отсутствовал специализированный орган управления промышленностью²³.

Таким образом, постепенно эволюционируя, предшествующее законодательство подготовило появление в 1719 г. Берг-коллегии и разработку такого документа, как Берг-привилегия, которая не только вообрала в себя предшествующий опыт, но и выработала общие принципы политики в области промышленного развития, более масштабные нормы для обеспечения процесса развития горного дела.

Говоря о Берг-коллегии, следует отметить, что идея ее создания возникла у Петра I еще в 1711 г., когда мы видим заинтересованность царя в реформировании губернского управления, и соответственно в изменении структуры центральных ведомств. Именно в это время (1711–1712 гг.) отмечается повышение интереса Петра I к коллегиальным формам управления и вносится первое предложение о создании Берг-коллегии. Во главе нового коллегииума предполагалось поставить саксонского горного специалиста Я.Ф. Блиера. И все же на некоторое время проект так и остался на бумаге²⁴.

Анализируя указанные проекты, можно утверждать, что недостатки их заключались в следующем: частичная встраиваемость новых форм управления в старую систему сохранявшую во многом предшествующие традиции не могла дать сколько-нибудь заметного результата; последовательно ориентируясь на западноевропейский опыт, Петр I попытался не слепо копировать зарубежные институты, а перестроить их с учетом специфики России, что, безусловно, породило дополнительные сложности, потребовало дополнительного времени²⁵.

Возникновение центрального органа управления в рассматриваемой сфере экономики стало не только следствием развития государственности, но и результатом новых политических и хозяйственных доктрин, протекционизма и меркантилизма, общих установок царизма на полный контроль над горнозаводским делом. Возникшая в России Берг-коллегия была создана по модели, основательно копировавшей подобное учреждение в Швеции, страны с одним из самых развитых в Европе горных промыслов.

Говоря об этом, нельзя забывать и то, что сами условия Российского государства разительно отличались от условий Швеции не только по масштабам территории, интенсивности промышленного строительства, слабости русских предпринимательских капиталов, но и по особенностям проводимой этой страной торгово-промышленной политики с характерным для нее жестким режимом диктата государства, политики, сориентированной с учетом ситуации военного времени²⁶. Отсюда более жесткая регламентация, чрезмерная опека властей над экономической жизнью страны. Правда, как отмечалось в литературе, с начала 1720-х гг. стало наблюдаться некоторое послабление. Купцы и предприниматели получили больше свобод, были ликвидированы многие прессинги тягостной для них монополии²⁷. Однако принципиальных перемен в отношении власти к промышленности не произошло. От грубых форм запретов тягостных служб и разорительных налогов власть перешла к более гибкому регулированию экономики с помощью системы льгот, привилегий, а главное — с помощью специально созданных органов управления, которые осуществляли контроль над промышленно-

стью и торговлей гораздо лояльнее. Коллегии торгово-промышленного блока выполняли роль шлюзов и каналов, по которым в нужном направлении должны были течь потоки «вольной коммерции и мануфактур».

¹ См.: Манин В.А. Административно-правовая политика Российского государства по отношению к крупной горнозаводской промышленности в XVII веке // Выход из экономического кризиса: российский и зарубежный опыт: материалы международной научно-практической конференции. Вопросы права. Ч. I. Екатеринбург, 2010.

² ПСЗ РИ. Т. IV. № 1812.

³ Киселев М.А. Возникновение российского промышленного законодательства в первой четверти XVIII века: автореф. дис. ... канд. ист. наук. Екатеринбург, 2010. С. 17. Мы не можем согласиться с автором данной работы считающим основной целью создания данного учреждения фискальные функции, направленные на извлечение доходов казны.

⁴ См.: ПСЗ РИ. Т. IV. № 1815.

⁵ См.: РГАДА. Ф. 214. Оп. 5. Д. 994. Л. 35. Подробней об этой стороне деятельности Рудного приказа см.: Курлаев Е.А. Европейские специалисты и иностранный технологический опыт в становлении горного дела в начале России XVIII века // Диффузия европейских инноваций в Российской империи: материалы Всероссийской научной конференции (Екатеринбург, 10–11 ноября 2009 г.). Екатеринбург, 2009. С. 100–101.

⁶ В частности, в 1701 г. известный иностранный горный специалист, сыгравший большую роль в становлении Олонецкой и Уральской промышленности, И. Блиер завербовал в Саксонии четырех специалистов различных горных специальностей. Мастеров отпустили с разрешения короля под присмотр И. Блиера по договору сроком на два года (см.: Курлаев Е.А. Указ. соч. С. 99).

⁷ См.: Высочайше утвержденные доклады и другие сведения о новом образовании горного начальства и управления горных заводов. Ч. 1. СПб., 1807. С. 26.

⁸ Трудно согласиться с М.А. Киселевым, который считает, что с закрытием данного приказа «сенат фактически вернулся к дозаконодательной стадии правового регулирования горной промышленности». Данный вывод представляется необоснованным т. к. речь идет о попытке изменить модель административного руководства указанной отраслью (см.: Киселев М.А. Возникновение российского промышленного законодательства в первой четверти XVIII века: автореф. дис. ... канд. ист. наук. С. 17).

⁹ ПСЗ РИ. Т. IV. № 2370.

¹⁰ См.: Павленко Н.И. Развитие металлургической промышленности в России в первой половине XVIII века. М., 1953. С. 100.

¹¹ См.: Законодательные акты Петра I. М.; Л., 1945. С. 43.

¹² ПСЗ РИ. Т. V. № 2902.

¹³ Например, в первые годы существования Берг-коллегии ее штат составлял 104 человека (см.: Анисимов Е.В. Государственные преобразования и самодержавие Петра Великого в первой четверти XVIII века. СПб., 1997. С. 207–208).

¹⁴ См.: Черемисина Я.С. Повседневная жизнь государственных служащих Москвы и Петербурга в первой четверти XVIII века: дис. ... канд. ист. наук. М., 2008. С. 60.

¹⁵ ПСЗ РИ. Т. V. № 2908.

¹⁶ См.: Киселев М.А. Организация и деятельность рудной канцелярии 1715–1718 годов // Урал индустриальный: Бакунинские чтения: материалы IX Всероссийской научной конференции, посвященной 85-летию доктора юридических наук, профессора А.В. Бакунина (Екатеринбург, 8–9 октября 2009 г.): в 2 т. Т. 2. Екатеринбург, 2009. С. 54.

¹⁷ См.: Там же. С. 54–55.

¹⁸ Там же. С. 55.

¹⁹ Канцелярия И.Н. Плещеева, получив в начале 1715 г. поручения из канцелярии князя В.В. Долгорукова, вела затем множество иных следствий (о беспошлинном провозе через таможи сукна, ружей и других товаров, мошенничестве в подрядах железа с заводов Н. Демидова), с 1720 г. руководитель комиссии назначен в помощь архимандриту Антонию, и комиссия переквалифицируется в канцелярию розыскных раскольничьих дел. Поэтому нет ничего удивительного в данном обращении приказа в комиссию И. Плещеева, как и все майорские канцелярии подведомственной Сенату. Это показатель обычной практики первой четверти XVIII в., совмещения различных должностей и поручений «за одну зарплату», с оплатой сверхурочных дел за счет конфискации (см.: Бабич М.В. Государственные учреждения XVIII века: Комиссии петровского времени. М., 2003. С. 55, 65, 220–221).

²⁰ См.: Киселев М.А. Организация и деятельность рудной канцелярии 1715–1718 годов // Урал индустриальный: Бакунинские чтения: материалы IX Всероссийской научной конференции, посвященной 85-летию доктора юридических наук, профессора А.В. Бакунина (Екатеринбург, 8–9 октября 2009 г.): в 2 т. Т. 2. С. 55.

²¹ См.: Там же.

²² См.: Анисимов Е.В. Указ. соч. С. 129–130.

²³ См.: Павленко Н.И. Указ. соч. С. 101.

²⁴ Подобная попытка создания не системы, а отдельных учреждений, действовавших в избранных областях, и в особенности попытка создания «Комерц-колегиума», которая не осталась только на бумаге (было назначено руководство и подобраны штаты, в т. ч. и из иностранцев), показывает, что царь действительно предпринимал реальные попытки административного реформирования в данной области. Отметим, что новая коллегия должна была располагаться в Вологде, где под нее уже было выделено помещение. Расположение коллегии не в столицах, а в центре пересечения оптовой торговли импортными и русскими товарами, идущими на экспорт, позволяет высказать предположение, что это мероприятие является продолжением губернской реформы Петра I, попыткой приблизить управление непосредственно к управляемым субъектам. Однако эта попытка оказалась неудачной. В результате первым учреждением, оставшимся единственным вплоть до коллежской реформы, созданным с учетом принципов западноевропейской коллегияльности, стал Сенат (см.: Анисимов Е.В. Указ. соч. С. 108).

²⁵ См.: Анисимов Е.В. Указ. соч. С. 116–117.

²⁶ См.: Милюков П.Н. Государственное хозяйство России в первой четверти XVIII века и реформа Петра Великого. СПб., 1905. С. 544–546.

²⁷ См.: Павленко Н.И. Торгово-промышленная политика правительства России в первой четверти XVIII века // История СССР. 1978. № 3. С. 49–69.

К.Ю. Балабан*

РАЗВИТИЕ СУДЕБНОЙ СИСТЕМЫ СОВЕТСКОЙ РОССИИ В ПЕРВЫЕ ГОДЫ НОВОЙ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ПОЛИТИКИ (1921–1926)

История Советского государства немислима без тщательного изучения органов судебной власти. Огромный интерес в этой связи представляют первые годы существования судебной системы Советской России. В марте 1921 г. был провозглашен переход к нэпу, который сопровождался коренными изменениями в судебной системе.

К этому времени правовая база для осуществления данной политики была в основном сформирована. Фундаментом судебной системы РСФСР стала судебная реформа 1922 г., необходимая для создания такого суда, который бы не только регулировал новые социально-экономические отношения, возникшие в период нэпа, но и укреплял диктатуру пролетариата.

Я.Л. Берман отметил, что «с провозглашением переходу к нэпа наряду с государственным право, появилось частное право, произошло расширение личных и имущественных прав и одновременно уменьшение роли военных и административных органов; условия, вызванные нэпом, потребовали ограничения внесудебных репрессий и повышения значимости суда»¹.

* Балабан Ксения Юрьевна — аспирант кафедры истории государства и права ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия».

В результате судебной реформы 1922 г. была создана система судебных органов и органов по надзору за Положением об адвокатуре от 26 мая 1922 г. и Положением о прокурорском надзоре от 28 мая 1922 г.

Проведению судебной реформы 1922 г. сопутствовала большая кодификационная работа: в период 1922–1923 гг. были приняты кодексы, урегулировавшие широкий спектр общественных отношений.

Первоначально проекты судебной реформы предполагали лишь создание новых институтов прокурорского надзора, адвокатуры, усиление губернского совета, народных судей. Однако в действительности реформа закрепила основные принципы организации советской судебной системы, такие как единство, построение с учетом государственного устройства, соответствие административно-территориальному делению.

Положение о судеустройстве РСФСР 1922 г. являлось основным документом, который определил структуру, организационные формы и принципы советской судебной системы. В положении о судеустройстве РСФСР 1922 г. также было закреплено учреждение институтов прокуратуры и адвокатуры.

Большой вклад в подготовку судебной реформы внесли деятели советской юстиции. Так, Н.В. Крыленко подчеркивал трудность судебного реформирования: «Судебные учреждения строились отнюдь не по заранее выработанным, проверенным и согласованным между собою принципам. Со времени Октябрьской революции и до 1 января 1923 г. ... судебные учреждения строились и перестраивались не раз, иногда даже разными ведомствами, иной раз на основе противоречивых принципов»². П.И. Стучка указывал на необходимость создания единой судебной системы и соблюдения принципа единства суда. По его мнению, при упрощенном законодательстве возможен децентрализованный суд, а с изданием сложнейших кодексов необходим централизованный и единый судебный контроль³. Я.Л. Берман отмечал, что основным принципом судеустройства является «проведение единой системы построения судебных органов, связанной единым общим, обязательным для всех руководством — Верховным Судом РСФСР»⁴.

Таким образом, в 1922 г. на территории РСФСР была учреждена единая система судебных учреждений: народный суд в составе постоянного народного судьи или постоянного народного судьи и двух заседателей; губернский суд; Верховный Суд РСФСР.

Народный суд согласно Положению о судеустройстве, был основным звеном советской судебной системы, судом первой инстанции для большинства гражданских и уголовных дел. Губернский суд определял количество участков народного суда в губернии и их границы, кроме того, выносил соответствующее постановление, которое утверждалось губернским исполнительным комитетом (исполкомом) и НКЮ РСФСР.

Этот суд являлся как судом первой инстанции по наиболее важным делам, кассационной инстанцией для дел, рассмотренных народными судами, так и органом судебного руководства и надзора за деятельностью народных судов.

Система органов судебного управления также подверглась реформированию. Циркуляром НКЮ РСФСР от 29 июля 1922 г. отменялись губернские отделы и уездные бюро юстиции, часть их функций была передана прокуратуре. Органом же судебного управления по отношению к народным судам, нотариальным конторам и коллегиям защитников, действовавшим на территории губернии, стал губернский суд.

Положение о НКЮ РСФСР было принято 1 февраля 1923 г. НКЮ РСФСР провозглашался органом судебного управления, на который возлагалось общее руководство, организация, инструктирование всех действующих на территории РСФСР судебных учреждений.

Верховный Суд РСФСР в соответствии с Положением о судостроительстве являлся высшей судебной инстанцией РСФСР. В функции Верховного Суда входили: судебный контроль над судебными учреждениями республики; рассмотрение в кассационном порядке дел, решенных губернскими судами; рассмотрение в порядке надзора дел, решенных любым судом республики; рассмотрение в качестве суда первой инстанции дел особой важности.

29 октября 1924 г. в связи с образованием СССР и принятием союзной Конституции ЦИК СССР были утверждены Основы судостроительства Союза ССР и союзных республик. Верховный Суд Союза ССР и Высшая арбитражная комиссия при Совете труда и обороны Союза ССР утверждались союзными судебными органами. Состав и компетенция Верховного Суда Союза ССР были определены Декретом ЦИК СССР от 23 ноября 1923 г. «Положение о Верховном Суде Союза ССР» и ст. 43–48 Конституции СССР 1924 г.

Основные принципы советского правосудия были провозглашены в «Основах судостроительства Союза ССР и союзных республик» от 29 октября 1924 г. Судебная деятельность осуществлялась исключительно трудящимися, судьи и народные заседатели избирались Советами и их органами, утверждалось единство судебной политики в СССР, проводимой на основании законодательства СССР и законодательства союзных республик Верховным Судом СССР, народными комиссариатами юстиции и верховными судами союзных республик.

Н.В. Крыленко, характеризуя «Основы судостроительства Союза ССР и союзных республик», отметил следующее: «Отрицание теории разделения властей — вот первое, что лежит в основе текста ст. 12 (на народных комиссаров юстиции возлагается общее руководство, инструктирование всех судебных учреждений республики, прокуратуры)», обо-

сновав отсутствие принципа разделения властей технической целесообразностью и невозможностью Верховного Суда и прокуратуры нести соответствующую ответственность⁵.

Период 1921–1929 гг. являлся особым этапом в формировании советской судебной системы, на которое особое влияние оказывал нэп. Основная задача суда заключалась в регулировании возникших в ходе проведения нэпа общественных отношений. Кроме того, в этот период происходило оформление законодательной основы судебной системы, именно тогда были заложены ее структура, формы и принципы.

К 1926 г. назрела необходимость дальнейшего реформирования судебной системы. 19 ноября 1926 г. было принято Положение о судостроительстве РСФСР, закрепившее новые формы судостроительства.

Я. Бранденбургский выделил следующие причины принятия нового Положения: необходимость включений в Положение о судостроительстве норм, регулировавших судостроительство в районированных краях; поскольку судебной практикой за период 1922–1926 гг. были выдвинуты изменения и дополнения, и многие вопросы были урегулированы посредством циркуляров НКЮ РСФСР, возникла потребность в их законодательном оформлении, а также необходимость учета предложений судебных работников с мест⁶.

К предпосылкам реформирования судебной системы в 1926–1929 гг. следует отнести и необходимость соответствия системы судов новому административно-территориальному устройству РСФСР. В 1922 г. ВЦИК был утвержден проект нового административно-территориального деления РСФСР, который предусматривал постепенный переход к трехзвенной системе: область (край), округ, район.

Положение о судостроительстве РСФСР 1926 г. провозгласило создание в каждом краевом (областном) объединении краевого (областного) суда и окружного судов. Система судов общей юрисдикции выглядела следующим образом: народный суд; губернский суд (в губерниях); окружной, областной (краевой) суд (в областях и краях); Верховный Суд РСФСР.

Право утверждения количества участков народных судов в губернии (области) и их границ было передано губернским (областным) исполкомам по представлениям губернских (областных) судов.

Кассационной инстанцией как для краевого (областного) суда, так и для окружных судов был провозглашен Верховный Суд РСФСР, что обосновывалось следующим образом:

1) в случае предоставления краевым (областным) судам кассационных функций по отношению к окружным судам центральный аппарат государственной власти и Верховный Суд РСФСР не будут иметь возможности систематически следить за судебной практикой окружных судов;

2) за Верховным Судом останется исключительно надзорная практика, в то время как областные суды сами работают неудовлетворительно;
3) предоставление кассационных функций краевым (областным) судам по отношению к окружным судам приведет к тому, что проводимая Верховным Судом единая политика по разрешению уголовных и гражданских дел будет нарушена, и в республике будет не единая политика, а столько политик, сколько имеется краев (областей)⁷.

Областные (краевые) суды были наделены функциями судебного управления в отношении окружных судов и народных судов, осуществляя их через окружных суды и уполномоченных областных судов. Организация и деятельность окружных судов в целом определялись правилами, установленными для губернских судов.

В целом реформирование судебной системы во второй половине 1926 г. — 1929 г. происходило под воздействием таких факторов, как изменение административно-территориального устройства, стремление учитывать условия, затребованные практикой, начало процесса свертывания нэпа и изменение политических задач. Изменения судебной системы Советского государства, произошедшие в короткий период существования нэпа, тем не менее, оказали значительное влияние на ее дальнейшее развитие.

¹ Берман Я.Л. Очерки по истории судостройства РСФСР. М., 1923. С. 48.

² Крыленко Н.В. Суд и право в СССР. М., 1927. С. 4.

³ См.: Стучка П.И. Революционная роль советского права. М., 1921. С. 36.

⁴ Берман Я.Л. Указ. соч. С. 50.

⁵ См.: Крыленко Н.В. Указ. соч. С. 79.

⁶ См.: Бранденбургский Я. Проект нового Положения о судостройстве // Еженедельник советской юстиции. 1926. № 27. С. 883.

⁷ См.: Кожевников М.В. История советского суда. 1917 — 1947 гг. М., 1948. С. 221.

А.П. Савочкин*

ВОДНОЕ ПРАВО РОССИИ В XIX ВЕКЕ: ИСТОРИКО-ТЕОРЕТИЧЕСКИЙ АСПЕКТ

Формирование водного права России в XIX в. определялось динамикой становления российской системы законодательства и системы права. К водному праву относились нормы, как закреплявшие право собственности на водные ресурсы, так и нормы, связанные с организацией и деятельностью государственной власти, регулировавшие водные отношения, а также регламентировавшие различные формы водопользования¹.

* Савочкин Андрей Петрович — аспирант кафедры истории государства и права ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия».

Несмотря на разнообразие вопросов водного права, все они взаимообусловлены. Регламентация водного права возможна была при наличии единого нормативного акта, регулировавшего всю совокупность водных отношений. Интересы субъектов водных правоотношений в области промышленности и сельского хозяйства часто сталкивались с интересами судоходства, рыболовства. Для разрешений коллизий требовалось провести сравнительный анализ действовавшего водного законодательства и привести его в систему, о чем единодушно говорили теоретики водного права. Так, Ф. Никольский в конце XIX в. писал: «Наше водное законодательство до настоящего времени не кодифицировано. Сведенное чисто внешним образом в действующем Уставе путей сообщения, оно составляет собой ряд отдельных постановлений и распоряжений, изданных разновременно, по мере нужды и по требованиям обстоятельств, по разным целям и основаниям...»².

Аналогичной точки зрения придерживался и Д. Флексор: «Хотя в действующем законодательстве и имеется сравнительно большое количество отдельных статей по вопросам водного права, но разрозненные по различным томам и частям Свода законов Российской империи и его продолжений, лишенный какой бы то ни было системы, как по внутреннему своему содержанию, так и в кодификационном отношении — постановления эти представляли, скорее, сырой материал по водному праву, чем законодательную его регламентацию»³.

В соответствии с действовавшим российским водным законодательством обобщающим, базовым понятием водного права указанного периода являлся термин «воды»⁴.

Необходимо отметить, что ни в законодательстве, ни в правовых исследованиях XIX в. не использовалось понятие «водные ресурсы», данный термин получил широкое распространение лишь в XX в. По определению О.С. Колбасова, понятие «природные ресурсы», которое распространяется и на водные ресурсы, это часть природных объектов. Они могут быть использованы при данном уровне производительных сил для производства материальных благ⁵.

В литературе различались естественнонаучное понятие «вода» как химическое соединения водорода и кислорода, существующее в жидком, твердом и газообразном состояниях, и юридическое понятие «воды»⁶. Воды — важнейший компонент окружающей природной среды. Воды, как пути сообщения, как движущая сила, как вещество, удовлетворяющее разнообразным потребностям человеческого организма и его экономической деятельности, играющие первостепенную роль в обеспечении становления и нормального развития человеческого общества⁷.

Впервые как юридический термин «воды» встречаются в т. X Законов гражданских Свода законов Российской империи 1832 г. Однако

необходимо отметить, что в законодательстве отсутствовало его правовое определение.

Определение понятия «воды» имело не только теоретическое, но и практическое значение, т.к. они выступали в качестве объекта водных отношений. В литературе указанного периода можно было встретить следующее определение термина «воды»: «...Более или менее обширные скопления вод, существующие постоянно или появляющиеся периодически»⁸.

Классификация вод в правовой литературе XIX в. была представлена лишь в работах И. Миклашевского и А.Е. Яновского⁹.

И. Миклашевский считал, что отечественное законодательство выделяло два вида вод: 1) судоходные реки и озера и 2) вода всех прочих водовместилищ¹⁰. Критерием классификации в данном случае выступала судоходность водного потока.

А.Е. Яновский предложил более сложную классификацию. По его мнению, можно выделить три группы вод: 1) открытое море; 2) береговое море; 3) внутренние воды. Последние подразделялись на: 1) воды общего пользования; 2) воды, находящиеся в ограниченной частной собственности; 3) воды, находящиеся в полной собственности¹¹. К водам общего пользования он относил судоходные и сплавные реки.

Из контекста статей томов X, XII Свода законов Российской империи (в частности, ст. 387) можно сделать вывод, что к «водам» законодатель относил моря, реки, озера, пруды, водные источники, каналы¹².

Особое внимание уделялось судоходным и сплавным рекам¹³, рекам большим и малым¹⁴.

Проведенный анализ свидетельствует о том, что законодательство было далеко от терминологического единства. Так, относительно понятия «большие реки» в законодательстве было два различных его определения: ст. 429 Свода законов, к большим рекам относил реки шириной более 150 саженей¹⁵, а ст. 1069 Устава лесного — «все те, кои во весь год бывают судоходными, или по коим во все лето может быть сплав лесов плотами»¹⁶, т. е. использовались различные критерии определения больших рек.

К малым рекам относились те реки, по которым сплав леса мог производиться только весной с помощью прибылой снеговой, а осенью посредством дождевой воды. В число малых рек включались и «ручьи, летом высыхающие, но весной способствующие к сплаву деревьев наибольшим количеством до рек или речек»¹⁷.

Определенную сложность представляли понятия судоходные и сплавные реки из-за отсутствия в законодательстве их определений. Правовым последствием отсутствия указанных терминов явилась противоречивая кассационная практика.

Так, в решении от 1872 г. № 609 гражданский кассационный департамент Правительствующего Сената высказал мнение, что все реки признаются сплавными, за исключением тех, которые изъяты из числа сплавных на основании особых постановлений.

Другим решением от 1873 г. № 704 кассационный департамент уже констатировал другой взгляд: судоходными реками, предоставляемыми в общее пользование, признаются лишь те реки, по которым открыто судоходство с устройством бечевника и которые по надлежащим исследованиям их годности и удобства к плаванию объявлены судоходными, все же прочие реки, в силу ст. 424 т. 10 ч. 1 состоят в пользовании тех владельцев, по землям которых они протекают. Третье кассационное решение от 1875 г. № 945 по делу Волкова, хотя и касается сплавных рек, но прямого ответа на вопрос не дает¹⁸.

Таким образом, водное право России XIX в. формировалось в рамках процесса систематизации действующего законодательства. Основным понятием водного права являлось понятие «воды», но в действовавшем законодательстве его определения не было. Отсутствие терминологической определенности и единства восполнялось судебной практикой и теоретическими работами российских ученых.

¹ См.: Гамбаров Ю. Водное право // Энциклопедический словарь русского bibliографического института Гранат / под ред. Ю.С. Гамбарова. 11-е изд., стер. Т. 33. С. 251–260.

² Никольский Ф. Воды общего пользования по русскому законодательству: Историко-юридическое исследование. СПб., 1883. С. 5.

³ Флексор Д. Действующее законодательство по водному праву (систематический сборник узаконений). 3-е изд., испр. и доп. СПб., 1912. С. 14.

⁴ См.: Свод законов Российской империи. СПб., 1857. Т. X, ч. 1, ст. 424, 426.

⁵ См.: Колбасов О.С. Природа как объект правовой охраны («Правовые вопросы охраны природы в СССР»). М., 1963. С. 6.

⁶ См.: Шилов Д. Воды // Сельское хозяйство и лесоводство. 1880. Ч. 134. С. 215; Никольский Ф. Указ. соч. С. 5; А.Я. (Яновский А.Е.) Водовладение, водопользование // Брокгауз Ф.А., Ефрон И.А. Энциклопедический словарь. СПб., 1892. Т. VI А. С. 759–762.

⁷ См.: Шилов Д. Указ. соч. С. 215.

⁸ А.Я. (Яновский А.Е.). Указ. соч. С. 759–762.

⁹ См.: Миклашевский И. Водное законодательство и право в России // Русская мысль. 1895. Кн. 8; А.Я. (Яновский А.Е.). Указ. соч. С. 759–762.

¹⁰ См.: Миклашевский И. Указ. соч. С. 154.

¹¹ См.: А.Я. (А.Е. Яновский). Указ. соч. С. 759.

¹² См.: Свод законов Российской империи. СПб., 1857. Т. X, ч. 1, ст. 387.

¹³ См.: Свод законов Российской империи. СПб., 1857. Т. X, ч. 1, ст. 406, 434; Т. XII, ч. 1, ст. 82.

¹⁴ См.: Свод законов Российской империи. СПб., 1857. Т. X, ч. 1, ст. 451.

¹⁵ См.: Свод законов Российской империи. СПб., 1857. Т. X, ч. 2, ст. 429.

¹⁶ См.: Свод законов Российской империи. СПб., 1857. Т. VIII, ч. 1, ст. 1069.

¹⁷ Там же.

¹⁸ См.: Гедримович П. О судоходных и сплавных реках по русскому праву // Журнал гражданского и уголовного права. 1878. Кн. 3. С. 152.

КОНСТИТУЦИОННОЕ И МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

Т.В. Заметина*

ВОПРОСЫ МЕТОДОЛОГИИ ИССЛЕДОВАНИЯ РОССИЙСКОГО ФЕДЕРАЛИЗМА**

Современное состояние федеративных отношений характеризуется наличием ряда проблем, требующих теоретического осмысления и практического разрешения. Наука призвана осмыслить накопленный опыт правового регулирования, синтезировать теоретические знания, разработать методологию исследования государственно-правовых явлений в целях совершенствования процесса научного познания и повышения эффективности законотворческой деятельности на федеральном и региональном уровнях.

Проблемам методологии познания уделяют внимание многие ученые¹. Для современного этапа развития характерно распространение в общественном сознании идейной позиции, получившей наименование «сциентизм» (от лат *scientia* — наука), поэтому, создавая новые доктрины, концепции, политологи и праведы особое внимание уделяют их методологическому обеспечению².

Ученые разграничивают понятия «метод» и «методология»: если «метод — это подход к изучаемым явлениям, предметам и процессам, планомерный путь научного познания и установления истины», то «термин «методология» обозначает систему всех тех методов, которые применяются данной наукой»³. Другими словами, метод — это часть, необходимая составляющая методологии, единичное проявление ее общих функций.

* Заметина Тамара Владимировна — профессор кафедры конституционного и международного права ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», доктор юридических наук.

** Работа выполнена при финансовой поддержке Российского гуманитарного научного фонда (РГНФ). Проект № 11-03-00344а «Реализация конституционной политики в сфере модернизации федеративных отношений».

Изучение методологии в целях рационального и адекватного познания объективной действительности и оптимизации методов ее исследования актуализирует задачу выяснения ее сущности, функций и особенностей. По мнению Н.И. Матузова, «методология — это система определенных принципов, способов, приемов, методов, правил научной деятельности, применяемых для получения истинных знаний об окружающей действительности»⁴. А.Б. Лисюткин считает, что «методология — это обусловленная социальными потребностями научная абстракция, которая формализует систему методов и выражает отношение человека к правовой действительности с целью познания и применения закономерностей ее развития в интересах государства и личности»⁵.

Методология как средство научного познания в конституционном праве, наряду с традиционными чертами, свойственными методологии (например, высокая степень научной абстракции, целостность субъективного и объективного, действие принципа необходимого разнообразия), по нашему мнению, обладает такими чертами, как интегративная политико-правовая обусловленность и междисциплинарная природа инструментария, поскольку объектом познания выступают процесс формирования и функционирования властеотношений на разных уровнях организации государства и внутрисистемные конституционные особенности экономических, политических, социальных и иных отношений. Нормы конституционного права составляют юридическую базу отраслевого законодательства, поэтому методология исследования конституционно-правовых норм оказывает воздействие на формирование методологического инструментария других отраслевых юридических дисциплин.

Набор конкретного методологического инструментария зависит от специфики объекта исследования и может применяться в различных вариантах, комбинациях. Определенные методы исследования будут способствовать осмыслению государственно-правовых явлений и раскрытию особенностей их взаимосвязи.

В методологии научного познания особую роль играет философская методология. Анализ государственно-правовых объектов как сложных систем определяет важность применения универсальной, интегральной методологии, в качестве которой выступает философская методология.

Феномен федерализма носит многопорядковый характер и это обуславливает необходимость особого внимания к таким объектам познания, как сущность федерализма, исторические особенности его возникновения и функционирования; конкретное (особенность федеративных отношений в отдельном регионе) и абстрактное (соотношение категорий «федерализм», «государственное устройство», «федерация» и т.д.); содержание (федерализма, федеративных отношений) и форма

(функционирование федеративных отношений, реализация национальной политики, региональной политики); структура (83 субъекта Федерации) и элементы федеративного государства (субъект Федерации (группа субъектов Федерации)); целое (все многообразие федеративных отношений в Российской Федерации) и часть (институты федерализма); цель (построение конституционной симметричной федерации) и средства (конституционно-правовые и т.д.); действительность (реальные федеративные отношения) и возможность (парадигма федерализма); прогноз (относительно развития федеративных отношений и дальнейшего укрупнения субъектов Федерации).

Методологической основой любого исследования служит диалектический материализм, обеспечивающий полный и всесторонний объективный анализ любого предмета или явления действительности в контексте его исторического развития и особенностей современного состояния. Как отмечали О.С. Иоффе и М.Д. Шаргородский, «главные требования диалектического метода заключаются в том, чтобы рассматривать изучаемые явления с точки зрения движения, изменения, развития, с учетом как формы, в которой это развитие протекает, так и в первую очередь внутренних причин, его вызывающих»⁶.

Диалектический материализм позволяет исследовать федерализм как политико-правовое явление, конституционный институт государства и способ территориальной организации власти, определить специфику его функционирования в конкретных исторических условиях, во взаимосвязи с существующим государственным режимом, уровнем экономического развития регионов, административно-территориальной организацией государства, институтами местного самоуправления и гражданского общества. Специфику существующей в России модели федеративного устройства невозможно понять вне исторического контекста и анализа современной политической ситуации.

Неотъемлемой частью методологии являются также частнонаучные методы. В философской и правовой литературе к методам познания действительности относятся методы: исторический, структурно-функциональный и системный, сравнения, формально-юридический и моделирования. Кратко охарактеризуем указанные методы применительно к теме исследования.

Используя исторический метод, можно выделить три основных периода развития современных федеративных отношений в Российской Федерации.

Первый период (1993–1999) — период становления, или политико-правового структурирования, характеризовался нечеткостью нормативно-правового разграничения предметов совместного ведения федерального центра и субъектов Федерации, неопределенностью фи-

нансовой и ресурсной базы соответствующих полномочий, отсутствием четкой правовой регламентации форм федеративной ответственности.

Второй период (1999—2003) — период укрепления единства власти и исполнительной вертикали.

Третий период (с 2003 г. по настоящее время) — период централизации, или доминирования федерального центра, новый этап развития федеративных отношений.

Структурно-функциональный подход позволяет исследовать федерализм в статичном состоянии как конституционно регламентированное построение на макроуровне (Федерация в целом — сложная совокупность общественных явлений и процессов) и микроуровне (организация государственной власти на уровне отдельного субъекта Федерации). Кроме того, этот метод создает условия для научного познания федеративных отношений в динамике, выявления связей и отношений координации, руководства и объединения в процессе деятельности федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов РФ и органов местного самоуправления, для реализации функций по эффективному планированию, управлению и осуществлению социальных задач.

Необходимо также учитывать, что российский федерализм состоит из двухуровневых структур: горизонтальная структура отражает особенности организации и функционирования государственной власти на региональном уровне, а вертикальная — взаимосвязь субъектов Федерации и федерального Центра, участие Федерации в деятельности субъектов и, наоборот, включенность регионов в решение общих дел на федеральном уровне.

В философской и правовой литературе подчеркивается взаимосвязь понятий «структура» и «система». Первое понятие в определенном смысле отражает строение системы. Системный подход выступает в роли ведущего метода исследования сложных динамичных целостностей. Системно-структурный подход позволяет выявить все виды взаимодействий внутри Федерации: 1) взаимодействие федерального центра и субъектов Федерации (одним, группой, всеми субъектами Федерации); 2) взаимодействие субъектов Федерации между собой (двустороннее и многостороннее); 3) взаимодействие федерального центра и субъектов Федерации с органами местного самоуправления. Взаимодействие в конституционной Федерации характеризуется реализацией принципа субсидиарности, взаимной поддержкой, взаимодополнением, кооперацией и координацией взаимодействующих сторон.

Сравнительный подход позволяет сформулировать закономерности становления и развития государственно-правовых явлений, обнаружить сходства и различия в характеристике познаваемых объектов

с целью создания методик достижения эффективного результата. Выяснение содержания федеративных отношений обуславливает необходимость изучения, например, объема конституционной регламентации статуса субъектов РФ и субъектов Федерации, проблем реализации принципа равноправия субъектов РФ и др.

В ходе сравнительного анализа особое значение имеют критерии сравнения. Так, например, основные показатели социально-экономического положения субъектов РФ⁷ включают в себя такие компоненты, как индекс производства, оборот розничной торговли, строительство жилых домов, стоимость фиксированного набора потребительских товаров и услуг, уровень безработицы и т.д.

Формально-юридический подход, дополняя методологию исследования федеративных отношений, посредством теоретического анализа обеспечивает выяснение содержания нормативно-правовых актов, их регламентирующих, способствует систематизации знаний и отражению результатов исследования в юридических понятиях и категориях. Формально-юридический анализ обеспечивает вскрытие недостатков, несовершенств конституционно-правовой регламентации федеративных и иных общественных отношений. Кроме того, указанный подход позволяет разграничить категории, понятия, решить вопрос об их соотношении и взаимосвязи. В результате использования формально-юридического подхода становится очевидной нетождественность категорий «государственное устройство» и «федерализм», «федерализм» и «федерация».

Познанию федерализма как правовой действительности будет способствовать и метод моделирования. По верному замечанию Н.И. Матузова, «границы должного и возможного подвижны, изменчивы. Они меняются в ходе развития общества, государства, социальных отношений. Поэтому правовая возможность имеет сложную, многоаспектную природу, разные формы проявления и осуществления»⁸. Моделирование в сфере познания можно рассматривать «как творческий процесс, связанный с абстрагированием и идеализацией, т.е. промежуточным звеном между субъектом и изучаемым объектом»⁹. Моделирование как метод носит междисциплинарный характер. Модели подразделяются на материальные и идеальные (мысленные). Модель может быть и вербальной, «но в ней обязательно должны быть выделены все основные предпосылки, гипотезы, на которых она основана; они по возможности должны относиться к наиболее элементарному уровню организации модели и носить совершенно четкий и недвусмысленный характер»¹⁰.

Моделирование относится к опосредованным методам исследования, поскольку представление о познаваемом государственно-правовом явлении формируется на основе изучения модели; направлено на все-

сторонний анализ познаваемого объекта, имеет теоретическое и эмпирическое значение.

В контексте проблем федерализма на основе метода моделирования объектом внимания могут стать статическая или структурная модель федеративных отношений (конституционно-правовая регламентация федеративной формы государственного устройства), динамическая или функциональная модель федеративных отношений (реальная система федеративных отношений), макромоделю Федерации в целом и микромоделю субъектов Федерации.

Процесс моделирования в сфере федеративных отношений, на наш взгляд, может включать в себя следующие процедуры:

1) определение объекта и предмета моделирования. В качестве объекта моделирования в нашем случае выступают федеративные отношения. Предметом моделирования может служить конституционно-правовой механизм организации власти в федеративном государстве, процесс укрупнения субъектов Федерации, формы взаимодействия федеральных органов государственной власти и органов государственной власти субъектов Федерации, институт национально-культурной автономии и т.д.;

2) цели моделирования. В сфере федеративных отношений к целям моделирования относятся: подробное описание модели с помощью конкретных конституционно-правовых параметров и характеристик, выработка эффективных форм и процедур взаимодействия Федерации и субъектов Федерации, получение новой информации о роли федеративных отношений в построении демократического, правового государства, программирование развития федеративных отношений;

3) содержание моделирования. Это деятельность по построению модели на основе анализа имеющихся у исследователя данных (конституционно-правовых признаков, свойств, характеристик, экономических (материально-технических и финансовых) параметров, ресурсного обеспечения, политико-правовых коммуникаций, организационных процедур, информационных контактов и т.д.);

4) проверку модели на практике. Это анализ соотношения реальной системы федеративных отношений и построенной модели на основе специальных параметров, индикаторов (например, количество актов субъектов Федерации, противоречащих федеральному законодательству, количество внесенных представительными органами власти субъектов Федерации законопроектов в Государственную Думу Федерального Собрания РФ, уровень жизни населения в субъектах Федерации и др.);

5) корректировку модели, ее политико-правового содержания с учетом полученного опыта верификации.

Одной из задач методологии является упорядочение, систематизация научного знания с целью совершенствования основных конституционно-правовых понятий и категорий, разработка новых методов познания государственно-правовой действительности. Исследование российского федерализма, на наш взгляд, должно осуществляться на основе всеобщей методологии (философской методологии) и специально-научной методологии. Использование последней позволит комплексно исследовать внутреннее состояние системы федеративных отношений, выявить их специфику, закономерности и тенденции развития.

¹ См., например: *Методологические и теоретические проблемы юридической науки* / под ред М.Н. Марченко. М., 1986; *Современные методы исследования в правоведении* / под ред Н.И. Матузова и А.В. Малько. Саратов, 2007; *Богданова Н.А. Система науки конституционного права*. М., 2001; *Конюхова И.А. Современный российский федерализм и мировой опыт. Итоги становления и перспективы развития*. М., 2004; *Айбазов Р.Ч. Глобализация и эволюция федерализма (методология, теория, практика)*. М., 2005; *Эбзеев Б.С. Государственное единство и целостность Российской Федерации (конституционно-правовые проблемы)*. М., 2005 и др.

² См.: *История политических и правовых учений: учебник*. 2-е изд., перераб. и сокр. / под ред. О.Э. Лейста. М., 2004. С. 531.

³ *Теория государства и права: учебник* / отв. ред. А.В. Малько. 3-е изд. М., 2008. С. 12.

⁴ *Матузов Н.И. О методологической ситуации в российском правоведении // Современные методы исследования в правоведении* / под ред Н.И. Матузова и А.В. Малько. Саратов, 2007. С.12.

⁵ *Лисюткин А.Б. Вопросы методологии исследования категории «ошибка» в правоведении*. Саратов, 2001. С. 21.

⁶ *Иоффе О.С., Шаргородский М.Д. Вопросы теории права*. М., 1961. С. 12.

⁷ См.: *Основные показатели социально-экономического положения субъектов Российской Федерации в 2008 году* // *Российская газета*. 2009. 13 марта.

⁸ *Матузов Н.И. Возможность и действительность в правовой сфере // Вопросы теории государства и права: новые идеи и подходы: межвузовский сборник научных трудов*. Вып. 2 (11) / под ред. М.И. Байтина. Саратов, 2000. С. 9.

⁹ *Закономерности развития и методы познания современной науки* / под ред. Д.И. Широконова, А.К. Манеева. М., 1978. С. 172.

¹⁰ *Гвишиани Д.М. Материалистическая диалектика — философская основа системных исследований* // *Системные исследования. Методологические проблемы: ежегодник*. М., 1980. С. 25.

М.Ф. Косолапов*

РЕШЕНИЯ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА — ВАЖНЫЙ ИСТОЧНИК ПРАВОВОЙ ИНФОРМАЦИИ

Вступление России в Совет Европы повлекло за собой целый ряд изменений в национальном праве и правоприменительной практике, т. к. эффективность реализации Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. (далее — Конвенция) на территории нашей

* *Косолапов Михаил Федорович* — доцент кафедры европейского права и сравнительного правоведения ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук.

страны была бы невозможной при наличии разночтений внутригосударственного права и международно-правовых стандартов, сформировавшихся в рамках данной международной организации. Кроме того, Совет Европы — это не только Конвенция, содержащая перечень прав и свобод человека, но и созданный ею эффективный правозащитный механизм. Поэтому решения, выносимые Европейским Судом по правам человека (далее — ЕСПЧ) по поводу нарушения прав, провозглашенных в Конвенции, также являются одним из факторов, влияющих на деятельность всей системы государственных органов нашей страны.

Пристальное внимание к данным решениям связано не только с необходимостью выполнения требований Конвенции, но и с реализацией эффективной защиты прав и свобод человека, гарантированных внутригосударственными актами, которые непосредственно связаны с положениями Конвенции.

Таким образом, вступление России в Совет Европы подразумевает схожее развитие для всех государств-членов в области прав человека, а это требует внимательного отношения к информации, содержащейся в решениях ЕСПЧ. Анализ содержания решений позволяет проследить эволюцию взглядов на права человека, пройденную за весь период существования Совета Европы¹.

Требование учета решений ЕСПЧ вытекает из положений не только международного, но и внутригосударственного права. Так, например, Верховный Суд РФ в своих постановлениях неоднократно обращал внимание нижестоящих судов на необходимость учитывать правовые позиции, выработанные им².

Правовые позиции — это достаточно новый институт в российском праве и в самом общем виде его можно сформулировать как прецедент толкования Европейским Судом по правам человека положений Конвенции, даваемого им в результате рассмотрения конкретного дела³. Наличие правовой позиции в решениях объясняется требованием обоснованности и мотивированности судебного решения.

Применение нормы Конвенции невозможно без ее истолкования⁴. Поэтому правовая позиция является продолжением соответствующих положений Конвенции: она развивает, разъясняет и конкретизирует их.

Конвенция предусматривает, что решения ЕСПЧ обязательны к исполнению каждым государством-участником, в отношении которых они вынесены. В принципе правовую информацию для России могут содержать как решения, принятые в отношении случаев нарушения прав, происшедших на ее территории, так и решения, принятые в отношении других государств. Но если правовые позиции первых, в силу их обязательности, являются объектом внимания со стороны внутригосударственных органов, в отношении вторых этого утверждать нельзя. И

если остановиться только на решениях, принятых в отношении Российской Федерации, то огромный пласт информации, содержащийся в правовых позициях второй группы решений, будет проигнорирован.

Информация, содержащаяся в правовых позициях ЕСПЧ, может быть использована в различных направлениях. Рассмотрим некоторые из них.

Во-первых, она может быть применена для оценки соответствия законодательства РФ положениям Конвенции, выявления возможных противоречий.

Проведение правовой реформы для того чтобы привести внутреннее законодательство в соответствие с требованиями Конвенции, по объективным причинам не позволяет снять все возможные противоречия. Поэтому особая информационная ценность решений ЕСПЧ, содержащих правовые позиции Суда, состоит в том, что на их основе можно сделать необходимые выводы и обобщения относительно того, с какими именно жалобами обращаются в ЕСПЧ граждане⁵ и выбрать наиболее целесообразный вариант поведения. Реакция государства на принятое решение ЕСПЧ может быть выражена через внесение изменений в законодательство или учет решения непосредственно в судебной практике.

Совет Европы не предлагает какого-либо алгоритма исполнения решений ЕСПЧ, однако показателем, насколько его информация, заложенная в решении ЕСПЧ, была услышана и воплотилась в жизнь, как раз и служат перечисленные действия государственных органов. В конечном итоге от активности использования правовых позиций ЕСПЧ зависит уровень внутригосударственной защиты прав человека.

Во-вторых, правовые позиции, содержащиеся в решениях ЕСПЧ, служат ориентиром для правоприменителя и законодателя при уяснении истинного понимания содержащихся в Конвенции прав и свобод⁶.

В связи с тем, что Конвенция 1950 г. является частью правовой системы Российской Федерации, российские суды в силу ч. 4 ст. 15 Конституции РФ обязаны применять ее положения при разрешении споров, а любое применение норм права невозможно без толкования и разъяснения их положений. Однако, как констатируют многие исследователи, эффективность европейской системы защиты прав человека заключается в ее постоянном развитии. Этот процесс осуществляется не только за счет принятия Протоколов к Конвенции, но и посредством деятельности ЕСПЧ. Решения ЕСПЧ детализируют и расширяют права и свободы, защищаемые в рамках Совета Европы⁷. Толкование положений Конвенции может осуществляться внутригосударственными органами самостоятельно, однако в данном случае возникает риск отклониться от правовых позиций, развивающих положения Конвен-

ции. Таким образом, внутригосударственная интерпретация положений Конвенции может кардинальным образом отличаться от того толкования, которое осуществляет ЕСПЧ. Поэтому для уяснения истинного смысла положений Конвенции необходимо обращаться именно к решениям Суда и трактовать положения Конвенции именно так, как его понимает ЕСПЧ⁸.

В подтверждение данной позиции можно привести положения постановления Пленума Верховного Суда РФ от 19 декабря 2003 г. «О Судебном решении»⁹, в п. 4 которого указывается, что суду следует учитывать постановления ЕСПЧ, в которых дано толкование положений Конвенции, подлежащих применению в конкретном деле.

Кроме того, исходя из внутригосударственной практики, можно сказать, что российские суды прибегают к решениям ЕСПЧ, не только за уяснением положений Конвенции, они очень часто обращаются к практике ЕСПЧ в поисках дополнительных доводов в обоснование своей правовой позиции¹⁰.

В-третьих, информация, содержащаяся в решениях ЕСПЧ, позволяет выявить тенденции, направления развития в области прав и свобод человека в рамках европейского континента¹¹. Решения ориентируют государства на общеевропейские ценности, игнорирование которых может привести к отставанию страны в данной области¹².

Решения ЕСПЧ оказывают эволюционное влияние на формирование и развитие доктрины европейского права, в т. ч. и на российскую правовую систему как часть европейского правового пространства¹³. Ими руководствуются все европейские страны в своей законодательной и правоприменительной деятельности¹⁴, следовательно, такое же внимательное отношение к решениям ЕСПЧ должно уделяться и в практике Российской Федерации.

Таким образом, можно констатировать, что решения ЕСПЧ сегодня служат важным источником правовой информации в области прав и свобод человека, которая может быть применена в различных областях государственной деятельности. Однако доступ к правовым позициям ЕСПЧ в РФ затруднен по причинам как технического, так и практического характера.

Носителями правовой информации в Российской Федерации служат печатные издания и информационные системы. В Российской Федерации публикуются в основном только те решения, которые вынесены в отношении Российской Федерации, да и то выборочно. Изданные же в последнее время сборники постановлений¹⁵ содержат ограниченное количество решений и не предоставляют полной информации по правовым позициям ЕСПЧ. По большей части это т. н. краткие решения.

В принципе постановления Европейского Суда по правам человека находятся в прямом доступе в системе Интернет, да и то на английском и французском языках. В связи с этим доступность решений и содержащейся в них правовой информации для российских юристов весьма ограничена¹⁶. Для того чтобы решения ЕСПЧ выполняли свою роль в полном объеме, они должны быть лингвистически доступны. Кроме того, российские суды и другие государственные органы должны правильно применять правовые позиции ЕСПЧ, исходя из обстоятельств дела и положений внутригосударственного права¹⁷.

Важную роль в распространении правовых позиций в Российской Федерации играют высшие судебные органы. Наиболее активную позицию в данном процессе занимает Конституционный Суд РФ, который при вынесении своих решений достаточно часто ссылается на правовые позиции ЕСПЧ¹⁸. Кроме того, Верховный Суд РФ посредством постановлений Пленума неоднократно обращал внимание нижестоящих судов на важность правовой информации, содержащейся в рассматриваемых решениях. Поэтому, несмотря на существующие проблемы, можно сказать, что учет решений ЕСПЧ судебными органами при осуществлении их деятельности не является веянием времени, «правовой экзотикой», а представляет собой необходимый и вполне закономерный процесс.

¹ См.: Лазарев В.В., Мурашова Е.Н. Место решений Европейского Суда по правам человека в национальной правовой системе // Журнал российского права. 2007. № 9. С. 120.

² См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 12.

³ См.: Липкина Н.Н. Правовые позиции Европейского Суда по правам человека относительно свободы усмотрения государств при осуществлении вмешательства в права и основные свободы: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2008. С. 22.

⁴ См.: Соловьев В.Ю. Судебная практика в российской правовой системе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 12.

⁵ См.: Воскобитова М.Р. Обзор решений Европейского Суда по правам человека на предмет приемлемости по жалобам, поданным против Российской Федерации // Государство и право. 2002. № 8. С. 24.

⁶ См.: Куусимяки Р. О статьях пятой и шестой Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод // Московский журнал международного права. 1997. № 4. С. 68; Анишина В.И. Влияние решений Европейского Суда по правам человека на российское правосудие // Международное публичное и частное право. 2007. № 3. С. 5–6.

⁷ См.: Лаптев П.А. Правовые позиции Европейского Суда по правам человека и правовая система Российской Федерации // Российское правосудие. 2008. № 11. С. 99.

⁸ См.: Зорькин В.Д. Конституционный Суд России в европейском правовом поле // Журнал российского права. 2005. № 3. С. 7; Бернхардт Р. Европейский Суд по правам человека в Страсбурге: новый этап и новые проблемы // Государство и право. 1999. № 7. С. 57.

⁹ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004. № 2.

¹⁰ См.: Зорькин В.Д. Конституционный Суд России в европейском правовом поле // Журнал российского права. 2005. № 3. С. 7.

¹¹ См.: Горшкова С.А. Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод и правовая система Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1998. С. 11.

¹² См.: Нусберг А. Развитие прецедентного права Европейского Суда по правам человека на основе решений о России // Право и политика. 2005. № 10. С. 88.

¹³ См.: Карташкин В.А. Россия и Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод // Московский журнал международного права. 1996. № 3. С. 23.

¹⁴ См.: Энтин М.Л. Политико-правовые последствия вступления России в Совет Европы // Московский журнал международного права. 1996. № 3. С. 104.

¹⁵ См.: Европейский Суд по правам человека. Избранные решения. Т. 1, 2. М., 2000; Европейский Суд по правам человека: сборник постановлений по «российским делам». Саратов, 2006; Стандарты Европейского Суда по правам человека и российская правоприменительная практика / под ред. М.Р. Воскобитовой. М., 2005.

¹⁶ См.: Берестнев Ю. Распространение решений Европейского Суда по правам человека // Российская юстиция. 2001. № 3. С. 16–18.

¹⁷ См.: Витрук Н.В. О юридической силе решений Европейского Суда по правам человека // Общеизвестные принципы и нормы международного права в практике конституционного правосудия: материалы Всероссийского совещания / под ред. М.А. Митюкова, С.В. Кабышева и др. М., 2004. С. 238.

¹⁸ См.: Европейские правовые стандарты в постановлениях Конституционного Суда Российской Федерации: сборник документов. М., 2003.

Т.Г. Командирова*

К ВОПРОСУ О ЗАЩИТЕ КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРАВ И СВОБОД НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ В РОССИИ: ОБЗОР СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ ПО ДЕЛАМ, СВЯЗАННЫМ С ВОСПИТАНИЕМ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

В последние 15 лет российское законодательство, регулирующее права и свободы несовершеннолетних, интенсивно обновляется в сторону приоритета прав и свобод человека, в частности несовершеннолетних, а также в целях соответствий международным стандартам в указанной сфере.

Прежде чем приступить к дальнейшему исследованию заявленной темы, полагаем, необходимо определиться со значением термина «несовершеннолетний», а также сразу сделать оговорку, что термины «несовершеннолетний» и «ребенок» взаимозаменяемы, поскольку под термином «ребенок» мы подразумеваем «лицо, не достигшее совершеннолетия»¹.

Полагаем, что своеобразным толчком в развитии законодательства о правах и свободах ребенка (несовершеннолетнего), в числе прочих поводов, послужила ратификация СССР в 1990 г. Конвенции о правах ребенка 1989 г.²

Согласно положениям ст. 1 указанного международно-правового акта, «ребенком является каждое человеческое существо до достижения 18-летнего возраста, если по закону, применимому к данному ребенку, он не достигает совершеннолетия ранее».

* Командирова Татьяна Геннадиевна — научный сотрудник НИС НИО ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук.

Данная Конвенция закрепляет в отношении несовершеннолетнего всю совокупность прав и свобод, необходимых для «его благополучия, принимая во внимание права и обязанности его родителей, опекунов или других лиц, несущих за него ответственность по закону»: права на жизнь, здоровое развитие, имя, гражданство, защиту государства и пр.

В России основные права и свободы ребенка (несовершеннолетнего) прописаны в действующей Конституции³ и межотраслевом федеральном законодательстве. Необходимо подчеркнуть, что основные права и свободы человека и гражданина, закрепленные в гл. 2 Конституции РФ, рассматриваются как естественные, принадлежащие каждому от рождения независимо от достижения (или недостижения) совершеннолетия, следовательно, существует и действует механизм защиты таких прав.

Как отмечает Н.П. Новикова, объем конституционных прав несовершеннолетних (личные, социальные, экономические, культурные), конкретизируемый в федеральном отраслевом законодательстве и детализируемый в законодательстве субъектов Федерации, в полной мере реализуется по мере приобретения ими правосубъектности (конституционной, семейной, гражданской, трудовой)⁴. Следовательно, по всем видам правосубъектности и на каждом этапе жизни ребенка ему должна быть обеспечена защита конституционных прав и свобод в случае их нарушения.

Следует обратить внимание на то обстоятельство, что в России до сих пор не устранены такие проблемы, как безнадзорность, беспризорность и наркомания несовершеннолетних, сиротство, детский и подростковый алкоголизм, насилие в отношении детей, рост числа преступлений, совершенных несовершеннолетними или в отношении них.

В условиях современной России механизм защиты прав несовершеннолетнего предусматривает два способа: административный (органами опеки и попечительства, органами внутренних дел, прокуратурой) и судебный.

Исследуя правовую позицию судов по вопросам воспитания ребенка в России, следует обратить внимание на то, что исходя из смысла положений ст. 20 российского Основного Закона, каждый имеет право на жизнь с самого рождения, а согласно положению п. 1 ст. 38 Конституции РФ, детство и семья находятся под защитой государства. Безусловно, эта норма является важнейшей составляющей всего комплекса конституционных прав и свобод ребенка (несовершеннолетнего) в Российской Федерации. Более того, Семейный кодекс РФ (далее — СК РФ) закрепил право ребенка жить и воспитываться в семье, знать своих родителей, а также право на заботу родителей и совместное с ними проживание. 27 мая 1998 г. было издано постановление Пленума Верховного Суда РФ № 10 «О применении судами законодательства при раз-

решении споров, связанных с воспитанием детей»⁵, содержащее положения, гарантирующие максимальное соблюдение конституционных прав и свобод несовершеннолетних при рассмотрении российскими судами споров, связанных с воспитанием несовершеннолетних, а также перечислены их виды.

Полагаем, в качестве важнейших гарантий всестороннего и объективного рассмотрения подобных дел, установленных Верховным Судом РФ, помимо закрепленных законодательно, можно выделить следующие:

возложение на судью обязанности по правильному определению обстоятельств, имеющих значение для разрешения возникшего спора и подлежащих доказыванию сторонами, при этом обращая особое внимание на те из них, которые характеризуют личные качества родителей либо иных лиц, воспитывающих ребенка, а также сложившиеся взаимоотношения этих лиц с ребенком еще на стадии подготовки к судебному разбирательству. На наш взгляд, такое требование значительно повышает качество рассмотрения подобных дел, но, к сожалению, не все суды его соблюдают (*пример а*): Решение районного суда Рязанской области от 16 июня 2008 г. по иску прокурора района в интересах несовершеннолетней С.А.С., 1991 г. рождения, к С.С.П. о лишении родительских прав и взыскании алиментов, которым исковые требования удовлетворены частично: ответчик С.С.П. был предупрежден судом о необходимости изменить свое отношение к воспитанию дочери, на орган опеки и попечительства возложен контроль за выполнением С.С.П. родительских обязанностей; несовершеннолетняя С. передана на попечение опекуну К.Е.А.; взысканы с С.С.П. в пользу К.Е.А. алименты на содержание несовершеннолетнего ребенка, в остальной части отказано; судом кассационной инстанции было отменено в связи с тем, что судом первой инстанции нарушены нормы процессуального права, предусмотренные ч. 3 ст. 37 ГПК РФ: к участию в деле суд не привлек несовершеннолетнюю С.А.С., которой на момент рассмотрения дела исполнилось 17 лет, а также ее опекуна К.Е.А.; выводы суда противоречат друг другу; суд не выяснил, какие отношения сложились между ответчиком и несовершеннолетней С.А.С., имелись ли основания для отобрания ребенка⁶; *пример б*) Решение районного суда, постановленное по делу по иску прокурора района в интересах несовершеннолетнего В.А., 2003 г. рождения, к В.И. о лишении родительских прав, которым исковые требования прокурора были удовлетворены, отменено судом кассационной инстанции, поскольку выводы суда об уклонении ответчицы от выполнения обязанностей родителя по воспитанию ребенка не подтверждаются материалами дела, из которых усматривается, что ответчица имеет психическое расстройство в виде органического поражения ЦНС со снижением интеллекта, ситуационной депрессивной реак-

цией, однако судом не были выяснены причины уклонения ответчицы от выполнения родительских обязанностей по воспитанию ребенка и не связаны ли они с наличием у нее указанного заболевания⁷);

требование о том, что в судебном заседании дела, связанные с воспитанием, могут быть назначены к разбирательству только после получения от органов опеки и попечительства составленных и утвержденных в установленном порядке актов обследования условий жизни лиц, претендующих на воспитание ребенка, а также соответствующих заключений. При этом мы разделяем позицию, согласно которой неправильно представлять письменное заключение органа опеки и попечительства до начала судебного разбирательства по существу, т. к. оно базируется на сведениях, полученных во внесудебном порядке, хотя при этом мнение представителей органов опеки окончательно формируется в процессе установления фактических обстоятельств дела в самом судебном заседании и не всегда совпадает с заключением. Будет правильно для разрешения дела получать указанное заключение в процессе судебного разбирательства, поскольку в этом случае позиция органов опеки и попечительства по существу спора окажется более актуальной⁸.

Однако имеют место случаи, когда решение суда выносится без наличия такого заключения и актов обследования условий проживания ребенка и лиц, претендующих на проживание с ним (*пример*: Н-ским районным судом г. Ростова-на-Дону был разрешен спор по иску гр-на В. к гр-ке Г. об установлении порядка общения с ребенком, при этом, несмотря на привлечение органа опеки к участию в деле, составление заключения по результатам обследования ему не поручалось. Имеющийся в деле акт обследования условий проживания семьи истца не содержит выводов о возможном разрешении спора. Несмотря на ссылку в судебном решении на заключение органа опеки такового в материалах дела не имеется. Высказанное представителем органа опеки в судебном заседании мнение по разрешению спора не может быть расценено как заключение ввиду несоответствия его требованиям ч. 2 ст. 78 СК РФ, поскольку заключение органа опеки и попечительства, исходя из п. 1 ст. 34 ГК РФ и п. 2 ст. 121 СК РФ, должно быть подписано руководителем органа местного самоуправления либо уполномоченным на это должностным лицом подразделения органа местного самоуправления, на которое возложено осуществление функций по охране прав детей⁹). Имеют место случаи, когда судебная практика допускает рассмотрение указанной категории дел в отсутствие таких документов. *Пример 2*: По двум делам в суде Рязанской области в материалах дел отсутствовали акты обследования условий жизни лица, претендующего на воспитание ребенка, и заключение органа опеки и попечительства по существу спора. По обоим делам (иск М.А.Е. к Ч.Е.Ю. об устранении

препятствий в осуществлении родительских прав и общении с ребенком и иск Д.А.В. к Д.А.Н. об определении порядка общения с ребенком) органу опеки и попечительства в порядке подготовки дела к судебному разбирательству было поручено провести обследование жилищных условий ребенка и истца и представить в суд акт обследования и заключение по существу спора, по иску Д.А.В. также к участию в деле в качестве третьего лица был привлечен орган опеки и попечительства по месту жительства истца (муниципалитета в г. М.), но до подготовки указанных документов и рассмотрения дел по существу стороны обратились в суд с заявлениями об утверждении мировых соглашений, с условиями которых органы опеки и попечительства согласились, и которые были утверждены определениями суда¹⁰);

обеспечение правовой информированности сторон в процессе. Указанным выше постановлением Пленума Верховного Суда РФ установлена обязанность суда по разъяснению сторонам их прав и обязанностей по воспитанию ребенка, если судом принято решение о расторжении брака супругов, имеющих общих несовершеннолетних детей. Однако и эта норма работает далеко не всегда (*пример*: при рассмотрении дела по иску О. к О. об определении порядка общения с ребенком, при определении порядка общения с несовершеннолетней М., 2002 г. рождения, с отцом О. Пятигорский городской суд не предупредил ответчицу о возможных последствиях при невыполнении решения суда¹¹);

закрепление обязанности суда учитывать реальную возможность родителя обеспечить надлежащее воспитание ребенка, характер сложившихся взаимоотношений родителя и ребенка, привязанность ребенка к лицам, у которых он находится, и другие конкретные обстоятельства, влияющие на создание нормальных условий жизни и воспитания ребенка родителем, а также лицами, у которых фактически проживает и воспитывается несовершеннолетний, обеспечивает защиту конституционных прав несовершеннолетних при решении указанных вопросов (*пример*: исходя из положений действующего законодательства, по достижении 10-летнего возраста мнение ребенка должно рассматриваться как его волеизъявление, имеющее определенные правовые последствия. Поэтому учет мнения ребенка, достигшего этого возраста, обязателен. Однако закон предусматривает возможность иного, отличного от мнения ребенка, решения вопроса, если мнение самого ребенка, связанное с решением данного вопроса, противоречит его же интересам. Так, С-м районным судом г. Н. Новгорода при разрешении иска об определении места жительства Просянкиной Анастасии, 2002 г. рождения, была дана оценка мнению ребенка, выразившего желание проживать с отцом, с указанием определенных причин, а именно установлено, что данное мнение девочки обусловлено материальной

обеспеченностью отца Просянкина В.В., но в то же время с Казаковой Н.К. — матерью несовершеннолетней, у Анастасии налажен более тесный психологический контакт, в связи с чем, именно мать может более полно реализовать права ребенка при совместном проживании¹²);

возможность вернуться к своим родителям при условии подачи иска о передаче им детей лицами, у которых они находятся на основании закона или решения суда (опекунов, попечителей, приемных родителей, воспитательных, лечебных учреждений, учреждений социальной защиты населения и других аналогичных учреждений). В этом случае на суд возлагается обязанность по выяснению следующих фактов: изменились ли ко времени рассмотрения спора обстоятельства, послужившие основанием передачи ребенка указанным лицам и учреждениям, и отвечает ли интересам детей их возвращение родителям (*пример*: А*** В.А. обратился в суд с иском к муниципальному приюту «Н***», указывая на то, что по решению Оренбургского районного суда Оренбургской области от 28 января 2003 г. он был лишен родительских прав в отношении дочери В***, 1991 г. рождения. С 2003 г. он не употребляет спиртные напитки, осознал свое поведение и пересмотрел взгляды на жизнь, работает, материально обеспечен, имеет жилье, считает, что у него есть все основания для восстановления его в родительских правах. В судебном заседании А*** Валентина суду пояснила, что она согласна на восстановление в родительских правах ее отца А*** В.А., отец действительно сильно изменился, он бросил пить, работает, в чистоте и порядке содержит дом, она приезжала летом к нему в гости, для нее созданы все условия, желает жить с отцом и братом одной семьей. Решением Клявлинского районного суда Самарской области от 2 октября 2008 г. А*** В.А. восстановлен в родительских правах в отношении дочери В***.¹³);

принятие во внимание судом в обязательном порядке следующих обстоятельств: возраста ребенка, состояния его здоровья, привязанности к каждому из родителей и других, способных оказать воздействие на физическое и психическое здоровье ребенка, его нравственное развитие (как положительный пример следует привести практику судов Самарской области. Суды, как показало обобщение, в резолютивной части решений определяли порядок осуществления родительских прав родителем, проживающим отдельно от ребенка, указывая время, место, продолжительность общения. К*** В.В. обратился в суд с иском к К*** Н.А. об определении порядка общения с ребенком. Судом установлено, что стороны расторгли брак 8 сентября 2009 г., от брака имеют дочь Д***, 2003 г. рождения, девочка проживает с матерью-ответчицей по делу. В настоящее время истец К*** В.В. состоит в браке с К*** Е.А. и проживает с ней и ее детьми. Порядок общения был определен Сове-

том по опеке и попечительству. После расторжения брака у сторон возникли противоречия по вопросу встреч с ребенком, в связи с чем истец и обратился в суд. При рассмотрении дела суд принял во внимание мнение К*** Д., выраженное ею в ходе опроса в судебном заседании, где она пояснила, что хочет больше общаться с папой, однако не желает оставаться ночевать в чужой квартире. Решением Сызранского городского суда Самарской области от 18 декабря 2009 г. исковые требования истца удовлетворены в части. Определен порядок общения отца с дочерью по следующему графику: 1-я, 3-я, 5-я пятницы с 16 ч до 20 ч; 1-я, 3-я, 5-я субботы и 2-е, 4-е воскресенье каждого месяца с 10 ч до 20 ч по месту проживания отца¹⁴);

возложение обязанности на суд при рассмотрении дела об ограничении родительских прав разрешать вопрос о взыскании алиментов на ребенка с родителей (одного из них) либо усыновителей (*пример*: Н-ским районным судом рассмотрено дело по иску прокурора Н-ского района к гр-ке У.С.А. о лишении родительских прав и взыскании алиментов. Судом установлено, что ответчица не смогла выполнить обязанности родителя в отношении своих троих детей неумышленно, в силу стечения тяжелых жизненных обстоятельств — многодетная неполная семья, ответчица самостоятельно занимается воспитанием троих детей, двое из которых больны, требуется длительное лечение, отсутствие вакансий, предпринимает меры к улучшению бытовых условий проживания детей, своему трудоустройству. С учетом этого основания для лишения ее родительских прав суд не нашел, однако посчитал, что при сложившейся ситуации оставление детей с ответчицей отрицательно скажется на их развитии, может создать угрозу их здоровью, в связи с чем пришел к выводу о необходимости ограничить ее в родительских правах и взыскать алименты на содержание детей¹⁵);

требование о том, что в решении суда о лишении родительских прав в обязательном порядке должно быть указано, кому передается ребенок на воспитание: другому родителю, органу опеки и попечительства или опекуну (попечителю), если он уже назначен в установленном порядке. Однако указанное требование не всегда выполняется судами (*пример*: Н-ким городским судом рассмотрено дело по иску прокурора г. Д к гр-ке К.И.В. о лишении родительских прав. Решением суда ответчица лишена родительских прав в отношении несовершеннолетней дочери. Однако в решении суда не определена судьба ребенка: не указано, кому она передается на воспитание¹⁶).

Как дополнительную гарантию защиты конституционных прав и свобод несовершеннолетних можно рассматривать тот факт, что в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27 мая 1998 г. № 10 «О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей» конкретизируются основания лишения роди-

тельских прав, предусмотренные статьей 69 СК РФ, такие как уклонение родителей от выполнения своих обязанностей по воспитанию детей, злоупотребление родительскими правами, жестокое обращение с детьми, а также на суды возложена обязанность учитывать выявленные при рассмотрении дел данной категории факты несвоевременного принятия органами опеки и попечительства мер к защите прав и охраняемых законом интересов детей, неправильного отношения к несовершеннолетним со стороны работников детских воспитательных учреждений, школ и других учебных заведений, а также родителей, более того, суды обязаны реагировать на эти нарушения путем вынесения частных определений в адрес соответствующих органов и организаций.

Представляется также верной позиция Верховного Суда РФ о том, что лишение родительских прав является крайней мерой. В исключительных случаях при доказанности виновного поведения родителя суд с учетом характера его поведения, личности и других конкретных обстоятельств вправе отказать в удовлетворении иска о лишении родительских прав и предупредить ответчика о необходимости изменения своего отношения к воспитанию детей, возложив на органы опеки и попечительства контроль за выполнением им родительских обязанностей¹⁷.

Таким образом, в настоящее время в России в целом имеется серьезный комплекс гарантий защиты конституционных прав и свобод несовершеннолетних при рассмотрении дел, связанных с их воспитанием. Причем, существенный вклад при формировании таких гарантий внес Верховный Суд РФ. В то же время остается нерешенной проблема защиты конституционных прав и свобод несовершеннолетних при рассмотрении указанной категории дел судами общей юрисдикции по первой инстанции в связи с несоблюдением установленных требований.

¹ Аналогичный подход в своей работе использует В.И. Абрамов. См.: Абрамов В.И. Права ребенка и их защита в России: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 2007. С. 6.

² Действующее международное право: учебное пособие: в 2 т. М., 2007. Т. 2.

³ Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. // Российская газета. 1993. 25 дек.

⁴ См.: Новикова Н.П. Конституционно-правовые основы взаимодействия государственных органов и общественных объединений по защите прав несовершеннолетних на уровне субъектов Российской Федерации»: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2010.

⁵ См.: Российская газета. 1998. 10 июня.

⁶ См.: Справка по результатам обобщения практики разрешения судами г. Рязани и Рязанской области споров, связанных с воспитанием детей за период с 1 января 2008 г. по 31 декабря 2009 г. URL: <http://www.ryazoblsud.ru> (дата обращения: 05.10.2011).

⁷ См.: Там же.

⁸ См.: Обобщение практики применения положений семейного законодательства РФ федеральными судами г. Н. Новгорода и Нижегородской области при разрешении споров, связанных с воспитанием детей (о лишении родительских прав, восстановлении в родительских правах, об ограничении родительских прав, об отмене ограничения родительских прав, об осуществлении родительских прав родителем, проживающим отдельно от ребенка, и об определении места жительства ребенка) в 2010 году. URL: <http://www.oblsud.nnov.sudrf.ru> (дата обращения: 05.10.2011).

⁹ См.: Обобщение о практике рассмотрения районными судами Ростовской области гражданских дел, связанных с воспитанием несовершеннолетних детей. URL: <http://www.rostoblsud.ru> (дата обращения: 05.10.2011).

¹⁰ Справка по результатам обобщения практики разрешения судами г. Рязани и Рязанской области споров, связанных с воспитанием детей за период с 1 января 2008 г. по 31 декабря 2009 г. URL: <http://www.gyazobsud.ru> (дата обращения: 05.10.2011).

¹¹ Справка о результатах обобщения судебной практики разрешения судами споров, связанных с воспитанием детей в соответствии с планом работы Ставропольского краевого суда на второе полугодие 2010 года проведено изучение практики рассмотрения судами края гражданских дел по спорам, связанным с воспитанием детей, за 9 месяцев 2010 г. URL: http://www.stavsud.ru/docs/cases/praktika_gr/dok%2023.11 (дата обращения: 05.10.2011).

¹² См.: Обобщение практики применения положений семейного законодательства РФ федеральными судами г. Н.Новгорода и Нижегородской области при разрешении споров, связанных с воспитанием детей (о лишении родительских прав, восстановлении в родительских правах, об ограничении родительских прав, об отмене ограничения родительских прав, об осуществлении родительских прав родителем, проживающим отдельно от ребенка, и об определении места жительства ребенка) в 2010 году. URL: <http://www.oblsud.nnov.sudrf.ru> (дата обращения: 05.10.2011).

¹³ См.: Справка о результатах обобщения судебной практики разрешения судами споров, связанных с воспитанием детей По заданию Верховного Суда РФ и по предлагаемой им программе Самарским областным судом изучена практика рассмотрения судами области споров, связанных с воспитанием детей за 2008–2009 гг. URL: http://oblsud.sam.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=289 (дата обращения: 05.10.2011).

¹⁴ См.: Там же.

¹⁵ См.: Обобщение о практике рассмотрения районными судами Ростовской области гражданских дел, связанных с воспитанием несовершеннолетних детей. URL: <http://www.rostobsud.ru> (дата обращения: 05.10.2011).

¹⁶ См.: Обобщение о практике рассмотрения районными судами Ростовской области гражданских дел, связанных с воспитанием несовершеннолетних детей. URL: <http://www.rostobsud.ru> (дата обращения: 05.10.2011).

¹⁷ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 мая 1998 г. № 10 «О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей» // Российская газета. 1998. 10 июня.

И.А. Кретьова-Алешина*

КОНСТИТУЦИОННЫЙ ПРИНЦИП НЕДИСКРИМИНАЦИИ В СИСТЕМЕ КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРИНЦИПОВ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В РОССИИ

Каждая отрасль права имеет целостный и устойчивый комплекс собственных принципов. «Отраслевые принципы, — как указывает Д.Е. Петров, — это исходные, определяющие идеи, положения, установки, на которых основано формирование, динамика и действие входящих в нее норм»¹.

Комплекс принципов права — это наиболее стабильная часть определенной отрасли права, поскольку именно они придают основательность, неизменность этой отрасли права, позволяют в течение определенного времени сдерживать ее от кардинальных изменений и потрясений. Особое значение в этом смысле имеют принципы конституционного права. Как справедливо отмечает Г.Н. Комкова, «особенностью науки конституционного права выступает то, что она оперирует глобаль-

* Кретьова-Алешина Ирина Андреевна — аспирант кафедры конституционного и муниципального права юридического факультета ГОУ ВПО «Саратовский государственный университет им. Н.Г. Чернышевского».

ными категориями, которые являются важнейшими идейными установками для всех остальных отраслей права»².

Нормы конституционного права, устанавливающие основы правового статуса человека и гражданина, определяют как базовые принципы, характеризующие положение человека в обществе и государстве, так и основные права, свободы и обязанности человека и гражданина. Следует согласиться со следующим определением принципов правового положения личности — «это основные начала, базовые приоритеты, идеи и ценности, исходные положения, имеющие фундаментальное значение для определения места и роли личности в российском обществе и государстве, в концентрированном виде выражающие существенные характеристики, основные черты и особенности взаимоотношений между личностью, обществом и государством в Российской Федерации»³.

К конституционным принципам правового статуса личности можно отнести следующие: всеобщность и неотчуждаемость, равенство, справедливость, уважение прав и свобод других лиц, гарантированность государством.

Несмотря на обоснованное замечание Г.А. Гаджиева о том, что «государство, которое радикально меняет свои представления о содержании конституционных принципов и, что гораздо опаснее, старается приспособить их к текущей политической ситуации, не может считаться сильным»⁴, постараемся высказать предложение о дополнении имеющихся конституционных принципов правового статуса личности еще одним.

Система конституционных принципов прав человека не должна оставаться раз и навсегда заданной, застывшей, она должна корректироваться, меняться в связи с изменением приоритетов государства, его интеграцией в мировое сообщество. Для того чтобы преодолеть несоответствие положения личности в Российской Федерации международным стандартам в области прав человека, необходимо добиться того, чтобы на территории России неукоснительно соблюдались Всеобщая декларация прав человека, Международные пакты о правах человека, все ратифицированные Россией конвенции о правах и свободах человека. Подавляющее большинство из них в той или иной форме содержит принцип запрета дискриминации. Признание государством международных принципов прав человека означает обязанность государства закрепить их в своем национальном законодательстве, предпочтительно в конституции. Именно поэтому мы предлагаем включить в систему конституционных принципов принцип недискриминации, поскольку в настоящее время именно ему придается особое значение в мировом сообществе. В качестве конституционного принципа его рассматривает и

В.И. Крусс, отмечая, что «любые отступления от этого принципа проецируются — через статусное единство — на конституционные права и свободы человека и гражданина, с которыми решающим образом связана генеральная цель Конституции (и высшая — государства)»⁵.

Принцип недискриминации нашел свое выражение в ч. 2 ст. 19 Конституции РФ, где сказано: «Запрещаются любые формы ограничения прав граждан по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности». Хотя в самом тексте данной статьи нет формулировки «дискриминация», но его содержание свидетельствует о том, что в данном случае имеется в виду именно запрет дискриминации по различным признакам человека. Таким образом, можно предложить следующее определение *конституционного принципа недискриминации* — это конституционный запрет ограничения или ущемления прав, свобод и законных интересов личности, в зависимости от ее природных или социальных особенностей.

По отношению к конституционным принципам правового статуса личности, предусмотренным в гл. 1 и 2 Конституции РФ, можно отметить, конечно, наиболее тесную связь принципа недискриминации и принципа равенства. При этом нельзя сказать, что содержание принципа равенства и содержание принципа недискриминации являются идентичными. Они во многом совпадают, но различаются в своей сущности, а потому должны рассматриваться как самостоятельные принципы конституционно-правового статуса личности. Ведь в содержание принципа равенства прав и свобод входит понятие обеспечение равных условий для реализации личностью принадлежащих ее прав, свобод и обязанностей, тогда как принцип недискриминации предполагает создание условий для недопустимости ущемления принадлежащих человеку прав, свобод или обязанностей в зависимости от его антропологических или социальных качеств.

Кроме того, конституционный принцип недискриминации является продолжением принципа справедливости. Ведь справедливость обуславливает равное применение закона к каждому человеку, использующему свои права и — свободы. На тесную связь этих принципов обращает внимание М.В. Пресняков, когда говорит, что нарушение принципа справедливости в конституционно-правовом контексте выступает в форме дискриминации. При этом дискриминация может выражаться как в установлении необоснованных различий в правовом регулировании (чрезмерной дифференциации), так и в недифференцированном, уравнительном подходе в отношении субъектов, находящихся в различных ситуациях⁶. Действительно, дискриминация является обратной стороной принципов равенства и справедливости, поскольку имен-

но равное обладание конституционными правами и свободами выступает объектом нарушения конституционного принципа недискриминации.

Неотчуждаемость как принцип прав и свобод личности состоит в том, что юридически ничтожным будет обязательство гражданина перед кем бы то ни было не пользоваться своими правами. Как отмечает Б.С. Эбзеев, «неотчуждаемость прав человека выражается в том, что государство связано ими и не может по своему усмотрению отменить или ограничить эти права и свободы»⁷. В нашем случае может иметь место завуалированная личная самодискриминация, когда человек сам себя ограничивает в пользовании собственными правами исходя из интересов третьих лиц, т. е. запрещает сам себе пользоваться теми благами, которые не могут быть им отчуждены. В этом отношении принцип неотчуждаемости и принцип недискриминации очень близки, поскольку содержат недопустимость запрета отказа от своих прав как со стороны самого человека, так и со стороны других лиц по любым причинам.

Принцип уважения прав и свобод других лиц, закрепленный в ч. 3 ст. 17 Конституции РФ, подразумевает, что обладание одним человеком правами и свободами не означает возможности его безнаказанно нарушать права других людей. Лицо, злоупотребляющее правом, по мнению В.И. Крусса, независимо от того, насколько оно осознает данное обстоятельство, неверно соизмеряет актуальные конституционные принципы, недобросовестно учитывая лишь те из них, которые выгодны для него, и тем самым нарушает конституционный баланс основных требований⁸. Здесь мы можем сказать о том, что дискриминация по различным признакам — это и есть нарушение принципа уважения прав и свобод других лиц, а потому его связь с конституционным принципом недискриминации несомненна.

Гарантированность государством как принцип правового статуса личности предполагает, что именно государство и его органы обязаны создавать условия для наиболее полной реализации прав и свобод человека. «Государству не может быть безразлично обеспечение прав человека и гражданина. Права человека должны осуществляться не только личным иждивением индивида, их гарантия — обязанность государства, долженствующая получить адекватное отражение в его социальной и политической системе, а также конституционном и текущем законодательстве»⁹. В этом смысле принцип недискриминации выступает как одна из сторон принципа гарантированности, поскольку создавая условия для предоставления прав и свобод личности, государство при этом должно обеспечивать гарантии реализации этих прав и свобод безо всякой дискриминации.

Для того чтобы конституционный принцип недискриминации получил свое дальнейшее закрепление в юридической науке и практике, не-

обходимо предпринять серьезные усилия. В этом отношении мы солидарны с Ю.Ю. Ветютневым, который отмечает: «Правовой принцип, в отличие от закономерности, не срабатывает сам по себе: чтобы воплотить его в жизнь, требуется законодательное закрепление, а затем длительные усилия по его обеспечению и защите»¹⁰.

В деятельности по закреплению и развитию в правоприменительной практике принципа недискриминации определяющую роль играют и будут играть судебные органы, поскольку именно они, прежде всего, должны обеспечить государственную защиту от дискриминации во всех ее проявлениях.

¹ Петров Д.Е. Отрасль права / под ред. М.И. Байтина. Саратов, 2004. С. 73.

² Комкова Г. Н. Категория «конституционные принципы» в современной науке конституционного права // Конституционные чтения: межвузовский сборник научных трудов. Саратов, 2008. Вып. 9. С. 26.

³ Конституционное право России: курс лекций / отв. ред. Ю.Л. Шульженко. М., 2007. С. 126–127.

⁴ Гаджиев Г.А. Конституционные принципы рыночной экономики (Развитие основ гражданского права в решениях Конституционного Суда Российской Федерации). М., 2004. С. 9.

⁵ Красс В.И. Теория конституционного правоупотребления. М., 2007. С. 567.

⁶ См.: Пресняков М.В. Конституционная концепция принципа справедливости / под ред. Г.Н. Комковой. М., 2009. С. 168.

⁷ Эбзеев Б.С. Личность и государство в России: взаимная ответственность и конституционные обязанности. М., 2007. С. 121.

⁸ См.: Красс В.И. Злоупотребление правом: учебное пособие. М., 2010. С. 37.

⁹ Эбзеев Б.С. Указ. соч. С. 124.

¹⁰ Ветютнев Ю.Ю. Государственно-правовые закономерности (Введение в теорию) / под ред. А.Я. Рыженкова. Элиста, 2006. С. 40.

П.А. Корольков*

ПРЕДЕЛЫ ДОПУСТИМОГО ВТОРЖЕНИЯ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА В НАЦИОНАЛЬНУЮ ПРАВОВУЮ СИСТЕМУ: СООТНОШЕНИЕ КОНВЕНЦИОННОГО И КОНСТИТУЦИОННОГО НОРМОКОНТРОЛЯ

При решении вопросов, связанных с пределами допустимого вторжения Европейского Суда по правам человека в национальную правовую систему, необходимо выяснить, прежде всего, в каком соотношении находятся конвенционный контроль, с одной стороны, и национальный конституционный нормоконтроль, с другой?

В этой связи следует обратить внимание на то, что в настоящее время такое понятие, как «конвенционный нормоконтроль», носит услов-

* Корольков Петр Анатольевич — юрисконсульт I категории ОАО «РТ-Машиностроение», аспирант Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ.

ный характер. По крайней мере, из Конвенции по правам человека со всей очевидностью не вытекает, что осуществление такой функции возложено на европейские органы. Контрольная функция Европейского Суда связана с разрешением обоснованных предположений частных лиц о том, что они явились жертвой нарушения одной из Высоких Договаривающихся Сторон их прав, признанных в Конвенции или в Протоколах к ней (ст. 34 Конвенции), что предполагает исследование Судом фактических и юридических обстоятельств, послуживших основанием для обращения заявителя за конвенционной защитой. Следовательно, отвечая на поставленный перед ним в жалобе вопрос, Европейский Суд должен проанализировать конкретную, имевшую место в деле заявителя правоприменительную практику и соотнести ее с вытекающими из конвенционных положений требованиями. Таким образом, именно казуально-правоприменительная практика конкретного государства в конкретном деле является объектом контроля Европейского Суда.

Вместе с тем, поскольку правоприменительная практика имеет своим основанием национальное законодательное регулирование соответствующих общественных отношений, постольку, принимая решение по делу, Европейский Суд по правам человека неизбежно реализует и элементы конвенционно-надзорной функции в отношении национального законодательства, выявляя, в частности, нормативные правовые условия, ставшие поводом для оценки конвенционного правонарушения. Об этом свидетельствует постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5-П¹, согласно которому исполнение постановлений Европейского Суда по правам человека предполагает в т. ч. противодействие повторению нарушения прав и свобод человека и гражданина, установленных Европейским Судом. Следует отметить, что соответствующие полномочия Европейского Суда конвенционно-надзорного характера могут быть реализованы лишь «попутно», в рамках конкретного дела по оценке правоприменительной практики государства — участника Конвенции. Напрямую же в функции Европейского Суда, как справедливо отмечается в одном из совместных отдельных мнений его судей Холмбэка, Роденбурга, Росса, Фавра и Бильге по делу де Вильде, Оомс и Версип против Бельгии от 18 июня 1971 г.², не входит рассмотрение *in abstracto* соответствия законодательных или конституционных норм требованиям Конвенции, вследствие чего он не может выносить решение об общем соответствии норм национального законодательства Конвенции. Задача Европейского Суда состоит в определении того, привело ли применение национального законодательства к нарушению Конвенции, к ограничению в осуществлении прав, гарантируемых в соответствии с данным документом. Суд не уполномочен ни отменять национальные законы, ни давать указания национальному зако-

нодателю отменить те положения, которые обжалует заявитель. Он на основании толкования Конвенции должен рассмотреть в порядке контроля решения, вынесенные в соответствии с национальным законодательством. В то же время нельзя не отметить и определенную непоследовательность практики Европейского Суда по этим вопросам. Так, например, Европейским Судом по правам человека была признана приемлемой жалоба Класа и ряда других заявителей из Федеративной Республики Германии, в которой ими обжаловались положения п. 2 ст. 10 Основного закона Германии и Закона от 13 августа 1968 г. (Закон G10) на предмет несоответствия ст. 6 (п. 1), 8 и 13 Конвенции. При этом Суд указал, что «... в принципе для индивидуального заявителя недостаточно утверждать, что само существование закона нарушает его право, установленное Конвенцией; необходимо, чтобы закон был применен с причинением ему вреда. Тем не менее... закон может сам по себе нарушать права отдельных лиц, если они испытывают его действие даже в отсутствие каких-либо конкретных мер по его применению».

В решении по делу «Маркс против Бельгии» Суд отметил: «...Статья 25 Конвенции предоставляет лицу право утверждать, что закон нарушает его права, если он подвергается риску быть непосредственным объектом таких нарушений... Именно таковой и является позиция заявителек. Они возражают против нескольких статей Гражданского кодекса, которые автоматически применялись или применяются по отношению к ним. Утверждая, что эти статьи противоречат Конвенции и Протоколу № 1, заявительницы требуют от Суда не абстрактной оценки внутреннего законодательства, что не соответствовало бы ст. 25 Конвенции».

Это неизбежно может приводить и приводит к конфликтам, столкновениям, противоречиям между Европейским Судом по правам человека и национальными властями, включая национальные конституционно-контрольные органы. В данном случае, вероятно, следует выяснять не, «кто виноват», а «что делать»? Необходима выработка конкретных механизмов, обеспечивающих конвенционный нормоконтроль. Так, например, в ряде стран уже сейчас эту функцию осуществляют национальные органы конституционного контроля, которые проверяют действующее законодательство не только на его соответствие основному закону государства, но и на соответствие Конвенции о защите прав человека и основных свобод. В России, однако, сами по себе конвенционные нормы не могут быть критерием для оценки конституционности законодательства. Конституционный Суд может лишь учитывать их при вынесении решения и формировании конституционно-правовых подходов к поставленной перед ним проблеме. Вместе с тем, если исходить из того, что Конституция РФ в целом не противоречит Конвенции о за-

щите прав человека и основных свобод и в то же время является актом, преобладающим над Конвенцией по уровню юридической силы, то можно предположить, что осуществление Конституционным Судом РФ проверки той или иной нормы действующего права на соответствие Конституции означает, что конвенционный нормоконтроль состоялся, а потому со стороны каких бы то ни было еще субъектов с этого момента он невозможен. По крайней мере, до тех пор, пока не будут выработаны иные, в т. ч. дополнительные, механизмы взаимодействия европейского конвенционного и национального конституционного нормоконтроля на договорных началах заинтересованных сторон в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права.

Учитывая вышесказанное, хотелось бы остановиться на вопросе о влиянии судебных актов Европейского Суда на национальное законодательство. В юридической литературе ученые, рассматривая характер влияния международных стандартов на национальное законодательство, отмечают целевую ориентацию в правотворческой деятельности государства, установление общих понятий и терминов, используемых в законодательстве, типовые правовые решения в виде модельных законов и т.п.³

Можно выделить как непосредственное, так и опосредованное воздействие решений Европейского Суда на национальное законодательство. В первом случае речь идет о внесении изменений в действующие законы, а равно о принятии новых законов. Во втором случае влияние решений Европейского суда осуществляется через факторы, связанные с законодательным процессом: общественное мнение, профессиональное мышление, концепция законопроекта, теория права.

В соответствии с ч. 1 ст. 46 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, «Высокие Договаривающиеся Стороны обязуются соблюдать окончательные решения Суда по делам, в которых они являются сторонами». Из данного положения Конвенции вытекает вывод об обязательном характере решения Европейского Суда. Констатация им нарушения Конвенции налагает на государство — ответчика в силу ч. 1 ст. 46 данной Конвенции определенные обязательства. Государство, против которого принято постановление о нарушении прав человека, не только должно выплатить определенную компенсацию, но и принять соответствующие меры индивидуального характера по отношению к заявителю, чтобы положить конец нарушению и устранить его последствия с целью восстановления, насколько это возможно, ситуации, существовавшей до нарушения». Кроме того, принимаются меры общего характера, способные эффективно предотвратить дальнейшие нарушения Конвенции, подобные тем, которые уже были выявлены Судом.

Англосаксонские и скандинавские государства традиционно разделяли позицию дуализма, в соответствии с которой международное публичное право и национальное право представляют собой различные и независимые правовые системы. Однако в течение последнего десятилетия скандинавские государства приняли законодательные акты, придавшие Конвенции прямое действие на их территории. Во всех восточноевропейских государствах Конвенция имеет прямое значение.

Что касается России, то она признает обязательность решений Европейского Суда, однако это не исключает возможности возникновения трудностей в процессе исполнения его решений. В международном праве действует принцип суверенного равенства государств, поэтому исполнение решений представляет вопрос, относящийся как к правовой, так и к политической сфере.

Представляется необходимым признать обязательную юрисдикцию Суда применительно к мерам индивидуального характера. Реализация же мер общего характера во многом зависит от политической воли государства.

Вступив в 1996 г. в Совет Европы, Российская Федерация приняла на себя обязательства о приведении всего своего законодательства и практики его применения в соответствие с европейскими стандартами.

В распоряжении Президента РФ от 13 апреля 1996 г. № 188-рп «О мерах по подготовке к вступлению Российской Федерации в Совет Европы» указывается, что законодательство Российской Федерации должно быть приведено в соответствие с общепринятыми стандартами Совета Европы в области прав человека и демократических институтов. В Обращении к Парламентской Ассамблее Совета Европы руководителей законодательных и исполнительных органов России подтверждалось намерение «еще настойчивее и эффективнее продолжать работу по совершенствованию законодательства и правоприменительной практики в Российской Федерации в соответствии со стандартами Совета Европы»⁴.

Конвенция и Протоколы к ней в совокупности с решениями Европейского Суда содержательно влияют на российское законодательство. Институтом европейского права МГИМО и Институтом государства и права РАН был проведен системный анализ национального законодательства на предмет соотношения с международными стандартами. На основе результатов проведенного исследования был разработан план подготовки первоочередных законопроектов для приведения российского законодательства в соответствие с Конвенцией, который был принят Федеральным Собранием РФ и подписан Президентом РФ 20 марта 2001 г.⁵

В соответствии с данным Законом были внесены изменения и дополнения в Уголовный кодекс РФ, Уголовно-исполнительный кодекс РФ, Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР, Кодекс РСФСР об административных правонарушениях, Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности». Позже принятые Кодекс РФ об административных правонарушениях и Уголовно-процессуальный кодекс РФ в полной мере учли международные стандарты.

Принятые после вступления России в Совет Европы Уголовный кодекс (вступил в силу с 1 января 1997 г.) и Уголовно-исполнительный кодекс РФ (январь 1997 г.) содержат, соответственно, статью «Смертная казнь» и раздел «Исполнение наказания в виде смертной казни». В Уголовном кодексе РФ остались некоторые статьи, в которых предусмотрено наказание в виде смертной казни: за убийство (ст. 105); за посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля (ст. 277) и т.д. Однако в России введен мораторий на этот вид наказания.

Перейдем к вопросу об опосредованном воздействии решений Европейского Суда на национальное законодательство. Следует отметить, что решения Европейского суда в части толкования Конвенции учитываются при разработке законопроектов. Одними из важных документов, принятых после вступления в силу Конституции РФ, стало заявление Государственной Думы о соблюдении Российской Федерацией стандартов в области прав человека от 24 июня 1994 г., установленных Конвенцией. Согласно этому заявлению Государственная Дума взяла на себя обязательства принимать законодательные акты, затрагивающие вопросы прав человека в соответствии с действующими международными пактами и конвенциями в этой области. Таким образом, решения Европейского Суда в части толкования Конвенции влияют в определенной форме на законодательный процесс. Кроме того, они оказывают воздействие практически на все факторы, влияющие на законодательный процесс. В первую очередь, это теория закона, профессиональное мышление законодателей. В этом ключе огромное значение приобретает разъяснительная, информационная деятельность по распространению материалов Европейского Суда.

¹ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 12. С. 3.

² См.: Европейский Суд по правам человека. Избранные решения: в 2 т. Т. 1 / председатель ред. коллегии В.А. Туманов. М., 2000. С. 34.

³ См.: Тихомиров Ю.А. Влияние международных стандартов на национальное законодательство // Влияние международного права на национальное законодательство. М., 2007. С. 18–19.

⁴ Обращение к Парламентской ассамблее Совета Европы от 18 января 1995 г. // Права человека в России — международное измерение: сборник документов. М., 1995. Вып. 1. С. 143.

⁵ Федеральный закон от 30 марта 2001 г. «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в связи с ратификацией Конвенции о защите прав человека и основных свобод» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 52, ч. 1, ст. 4921.

С.Д. Гринько*

СОГЛАСИЕ ПОТЕРПЕВШЕГО КАК ОСНОВАНИЕ ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ ДЕЛИКТНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Деликтная ответственность за причиненный вред никогда не относилась к абсолютной категории. Гражданское законодательство украинских земель всегда предусматривало основания, в силу которых причинитель вреда освобождался от обязанности его возместить, к которым относил, в частности, причинение вреда правомерными действиями: Литовские уставы 1614 г. (XI, 21, 22, 24, 25), — самозащита¹, Собрание малороссийских прав 1807 г. (§ 34, 50, 83, 98), — самозащита², Свод гражданского уложения Австрийской империи 1811 г. (ст. 1305), — самозащита и исполнение приказа³, Свод законов гражданских Российской империи 1832 г. (ст. 684), — уполномочие к тому законом или правительством, необходимая личная оборона, стечение таких обстоятельств, которых он не мог предотвратить⁴; Гражданский кодекс УССР 1963 г. (ст. 441, 442), — необходимая оборона и крайняя необходимость⁵. Такой подход сохранен и в действующем Гражданском кодексе Украины (далее — ГК Украины), — самозащита, принятие закона о прекращении права собственности, крайняя необходимость (ст. 1169–1171)⁶.

Таким образом, противоправность причинения вреда отсутствовала только в случаях, предусмотренных законом. Единственным упоминанием о договорном основании возникновения права на причинение вреда в истории гражданского законодательства была норма в проекте Гражданского уложения Российской империи 1905 г. о согласии потерпевшего (ст. 2603)⁷.

К договорному основанию возникновения права на причинение вреда относили *согласие потерпевшего* еще римские юристы, которые

* Гринько Светлана Дмитриевна — профессор кафедры гражданского права и процесса Хмельницкого университета управления и права, старший научный сотрудник Подольской лаборатории Научно-исследовательского института частного права и предпринимательства Национальной академии правовых наук Украины, кандидат юридических наук.

рассматривали его как разрешение на уничтожение собственной вещи, что означало молчаливый отказ от права на возмещение причиненного вреда. В своей сентенции Ульпиан отмечал, что, если раб убит по разрешению его владельца, то закон Аквилія не применяется (Д. 9.2. 7.4)⁸. Это можно объяснить тем, что в римском праве действовало правило «*nullus videtur dolo facere qui suo jure utitur*» (Гай)⁹, т.е. не действует с умыслом тот, кто пользуется своим правом. Поэтому причинение вреда при осуществлении лицом своего права, что возникает с закона или договора, исключало противоправность и вопрос об ответственности не возникал: «*Qui jure suo utitur, nemini facit injuriam*», т.е. осуществляет свое право тот, кто не нарушает права других¹⁰.

Исключением из названного правила была договоренность о том, чтобы не нести ответственность за злой умысел (Д. 50.17.23) (Цельс)¹¹. В этом случае действие, совершенное со злым умыслом, всегда рассматривалось как противоправное, поскольку противоречило принципу доброй совести, а договор считался недействительным.

Идеи римских юристов послужили фундаментом для формирования деликтного права национальных правовых систем, где наполнялись новым содержанием, приспособлялись к регулированию новых экономических и общественно-политических отношений. Речь идет о Германском гражданском уложении (§ 226–229 ГГУ)¹², Французском гражданском кодексе (ст. 1382)¹³, Польском обязательственном кодексе (ст. 135)¹⁴, которые повлияли в дальнейшем на содержание гражданских кодификаций в Украине.

При отсутствии законодательного регулирования в Украине вопроса об отнесении согласия потерпевшего к основаниям освобождения от деликтной ответственности как случая правомерного причинения вреда, правовая доктрина считает лицо уполномоченным на причинение вреда по договору при таком согласии, например, на уничтожение или повреждение своего имущества, переливание крови, разрешении собственника собаки на проведение над ней научных опытов и т. п. Однако некоторые ученые этот вопрос считают дискуссионным.

В частности Ю.Х. Калмыков, указание на согласие потерпевшего как обстоятельство, которое исключало противоправность признавал необоснованным, поскольку, во-первых, о согласии потерпевшего как обстоятельстве, исключаящем противоправность, не упоминается ни в одной гражданско-правовой норме; во-вторых, в случае причинения вреда на основании договоренности двух или больше лиц имеет место согласие, направленное на установление определенного правоотношения, а это обычное взаимное соглашение — договор. Поэтому эти отношения должны быть урегулированы нормами договорно-обязательственного права. При оценке таких случаев не-

обходимо исходить из требований ст. 17 Гражданского кодекса о недопустимости ограничения правоспособности¹⁵. Таким образом, ученый рассматривал согласие потерпевшего только в качестве условия действительности правомочия, направленного на возникновение, изменение или прекращение гражданского правоотношения, правомерного по своему характеру, поэтому именно этим обусловлено его полное отклонение возможности договоренности лиц о совершении противоправных действий.

Однако большинство советских цивилистов справедливо занимали противоположную позицию, признавая согласие потерпевшего на причинение вреда как основание освобождения от ответственности, но при условии соблюдения предусмотренных законом норм. Если лицо выходит за пределы, предусмотренные законом, то причинение вреда приобретает противоправный характер.

По мнению В.А. Тархова, согласие потерпевшего будет исключать противоправность лишь в случаях, когда его дали в пределах правомерного осуществления своих субъективных прав, правомерного распоряжения этими правами¹⁶, т. е. согласие потерпевшего должно быть правомерным, что означает соблюдение лицом требований закону при осуществлении своих гражданских прав.

Правомерным признают причинение вреда действием, на совершение которого дано согласие потерпевшего, В.Т. Смирнов и А.А. Собчак, поскольку лицо, согласно нормам Конституции и других законодательных актов, наделяется определенными правами, которыми оно могло свободно распоряжаться. Условие правомерности такого действия, по их мнению, — не нарушать права других лиц. При этом запрет на причинение вреда, даже при согласии потерпевшего, они усматривают относительно случаев причинения вреда жизни и здоровью, т. к. эти блага представляют высшую ценность в государстве¹⁷. Ученые исходили из общих принципов обязательственного права относительно его объектов, ограничивая ее лишь в распоряжении своими немущественными благами — жизнью и здоровьем, однако они не уделили должного внимания вопросу об условиях действительности договорного правоотношения, имеющему важное значение для обоснования правомерности причинения вреда в таком случае.

По этому поводу А.Г. Савицкая отмечала, что согласие потерпевшего исключает противоправность действия, когда оно (согласие) выражено дееспособным лицом и касается блага, которым лицо может распоряжаться, и это распоряжение не противоречит назначению данного блага. Неправомерным будет согласие на уничтожение вещи, имеющей историческое или художественное значение, если уничтожением вещи поднимаются интересы государства, когда согласие выражено на причинение

увечья или причинение смерти или лишение других личных благ¹⁸. Автор исходит из общих принципов гражданской право- и дееспособности лица, а также называет объекты гражданских прав, распоряжение которыми законодатель ограничивает, и при этом допускает возможность распоряжения только теми благами, вследствие чего не изменится его назначение. Если предположить, что объект распоряжения есть имущественное благо, относительно которого его собственник дал согласие на уничтожение, то соответственно назначение данного блага будет изменено, поскольку оно перестанет существовать. Поэтому предложенное требование к объекту распоряжения потерпевшего является спорным.

Для правомерности согласия потерпевшего, по мнению О.А. Красавчикова, необходимо, чтобы: во-первых, согласие было целиком и полностью добровольным (выражено без принуждения со стороны причинителя вреда или любых третьих лиц); во-вторых, дается в отношении тех благ, которыми потерпевший мог распоряжаться целиком и полностью самостоятельно (без получения разрешения соответствующих органов или согласия других лиц); в-третьих, отвечало требованиям закона о порядке осуществления гражданских прав¹⁹. Изложенное видение условий правомерности причинения вреда при согласии самого потерпевшего является наиболее обобщающим, поскольку включает как требования к осуществлению гражданских прав, так и условия правомерности договорного правоотношения (субъектам и объектам). Идеи О.А. Красавчикова повлияли на конструкцию современного деликтного права в Украине в отношении обстоятельств, при наличии которых исключается противоправность поведения причинителя вреда, который действовал по согласию потерпевшего²⁰. В российском гражданском праве основополагающими в данном вопросе стали идеи А.М. Беляковой, по мнению которой согласие потерпевшего должно выражаться дееспособным лицом и свободно (например, согласие на трансплантацию внутренних органов, кожи, крови и т. п.), а также В.А. Тархова, что согласие потерпевшего само должно быть правомерным²¹.

Для того чтобы ответить на вопрос об условиях правомерности причинения вреда при согласии потерпевшего, необходимо проанализировать требования гражданского законодательства Украины относительно реализации лицом субъективных гражданских прав.

Правовым основанием полномочия лица на причинение вреда имущественным или личным неимущественным благам есть договор как договоренность двух или больше лиц, направленная не только на установление или изменение гражданских прав и обязанностей, но и их прекращение (ст. 626 ГК Украины). Это обусловлено тем, что стороны свободны в заключение договора, в выборе контрагента и определении условий договора, т.е. действует принцип свободы договора (ст. 627

ГК Украины). Однако этот принцип действует при условии соблюдения требований ГК Украины, других актов гражданского законодательства, обычаев делового оборота, требований разумности и справедливости.

Согласно ч. 1 ст. 12 ГК Украины лицо может свободно, по собственному усмотрению, осуществлять свои гражданские права. Оно наделяется такими правами относительно имущественных и личных неимущественных благ. В частности, ему принадлежит право совершать относительно своего имущества любые действия при условии соблюдения требований закона и нравственных принципов общества (ч. 2 ст. 319 ГК Украины). В ст. 319 ГК Украины содержатся два запрета: 1) не использовать право собственности в ущерб правам, свободам и достоинству граждан, интересам общества, ухудшать экологическую ситуацию и естественные качества земли; 2) запрещается причинять вред национальным, культурным и историческим ценностям. Относительно первого запрета следует иметь в виду, что такое осуществление предоставленного законом права, как подчеркивала Д.В. Бобровая, не нарушает интересов других лиц²². Такой запрет как раз и оправдывает исключение противоправности причинения вреда при согласии потерпевшего, поскольку не допускает причинение вреда другим лицам. В отношении второго запрета следует отметить, что законодатель не допускает согласие потерпевшего на причинение вреда таким имущественным благам, которыми лицо не может свободно распоряжаться (его право собственности ограничено необходимостью получения разрешения соответствующих государственных органов власти или других лиц).

Осуществлять право собственности могут участники гражданских отношений в зависимости от их гражданской дееспособности. В частности, дееспособность физических лиц ставится в зависимость от волевых действий, что зависит от определенного уровня психической зрелости, критериями которой являются возраст и психическое здоровье. Соответственно правомерным признается причинение вреда действием, на совершение которого дано согласие сделкоспособного контрагента-потерпевшего.

Имущественные блага могут принадлежать на праве собственности различным субъектам гражданских прав. В ГК Украины различается право собственности украинского народа (ст. 324), право частной собственности (ст. 325), право государственной собственности (ст. 326), право коммунальной собственности (ст. 327), что определяет правовой режим его осуществления. Соответственно согласие потерпевшего на причинение вреда своему имуществу ставится в зависимость от правового режима осуществления права собственности.

Таким образом, правомерным следует признать причинение вреда имущественным благам при согласии потерпевшего, если: 1) согласие

дано сделкоспособным лицом; 2) в отношении тех благ, которыми лицо может без ограничения распоряжаться, что зависит от объекта гражданских прав; 3) соблюдены требования закона о порядке осуществления права собственности.

Физическому лицу предоставляется возможность свободно на собственное усмотрение определять поведение в сфере своей частной жизни, что составляет содержание личного неимущественного права (ст. 271 ГК Украины). При этом в отношении распоряжения личными неимущественными благами законодатель закрепил определенные ограничения.

В ст. 3 Конституции Украины содержится положение, согласно которому человек, его жизнь и здоровье, неприкосновенность и безопасность признаются в Украине высшей социальной ценностью. Эти права человека и их гарантии составляют содержание и направленность деятельности государства. Отмена и ограничение указанных прав не допускается, за исключением случаев, которые могут временно устанавливаться в условиях военного или чрезвычайного положения²³.

Право на жизнь, в отличие от других прав, является основой человеческого достоинства. Оно гарантирует неприкосновенность физического существования человека, поскольку жизнь рассматривается как единое и неделимое благо, которое не допускает распоряжения им кем-либо, кроме самого человека. Согласно ч. 2 ст. 281 ГК Украины, физическое лицо не может быть лишено жизни, а в ч. 4 ст. 281 ГК Украины прямо закреплено, что запрещается удовлетворение просьбы физического лица о прекращении его жизни. По этому поводу Р.А. Стефанчук пишет, что закон не запрещает права гражданина самостоятельно распоряжаться своим правом на прекращение жизни. Однако ни врач, ни другие лица не имеют права совершать любые действия, направленные на прекращение жизни такого гражданина. Когда состояние больного не оставляет сомнения в безнадежности лечения, возникает юридическая и морально-этическая проблема облегчения предсмертных страданий человека. Медицинская технология, разрешающая «продлить» жизнь безнадежно больных, может и не применяться в случае отказа больного (или его законных представителей) от лечения, направленного на поддержание жизни. Такой отказ не следует путать с отказом от борьбы за жизнь человека, когда есть перспектива его сохранения — пассивной эвтаназией²⁴.

Таким образом, законодатель устанавливает запрет распоряжения физическим лицом правом на свою жизнь. Согласие человека на прекращение своей жизни всегда противоречит закону, поэтому лишение его жизни имеет противоправный характер и считается деликтом.

К личным неимущественным правам физического лица, которые обеспечивают его естественное существование и направлены на осуществление репродуктивных функций физического лица, следует отнести репродуктивные права. Способом распоряжения репродуктивным здоровьем является стерилизация и искусственное прерывание беременности, для осуществления которых законодатель предусматривает определенные требования (ч. 5–6 ст. 281 ГК Украины). Совершеннолетнее дееспособное физическое лицо имеет право быть донором крови, ее компонентов, а также органов и других анатомических материалов и репродуктивных клеток. Вместе с тем реализация права на донорство допускается только в установленном законом порядке (ст. 290 ГК Украины). При этом согласие физического лица на причинение вреда его неимущественному благу — здоровью — исключает противоправность при условии его причинения в пределах правомерного осуществления лицом своих субъективных прав, правомерного распоряжения этими правами.

Согласно ч. 4 ст. 289 ГК Украины, физическое лицо имеет право распорядиться относительно передачи после его смерти органов и других анатомических материалов своего тела научным, медицинским или учебным заведениям. Если за жизнь такого распоряжения не было, то после смерти органами умершего человека могут распорядиться члены семьи или родственники.

Вышеизложенная ситуация представляет интерес тем, что в случае несоблюдения требований закона (отсутствие согласия) судом решается вопрос о возмещении как имущественного, так и морального вреда членам его семьи и близким родственникам согласно ч. 3 ст. 298 ГК Украины.

Таким образом, согласие потерпевшего на причинение вреда имущественным и личным неимущественным благам исключает противоправность действий его причинителя, а соответственно, деликтную ответственность за причиненный вред, если были соблюдены установленные законом условия правомерности его действий.

От вышеприведенного необходимо отличать случаи причинения вреда в условиях правомерного риска, когда потерпевший дал свое согласие на совершение действий, в результате которых ему может быть причинен вред, например, согласие работника (служащего) на исполнение опасных работ в пределах трудового договора (контракта), например, испытатели самолетов. Если в указанных условиях будет причинен вред вследствие нарушения администрацией действующих норм или правил, то ответственность должна определяться общими правилами. Аналогичный характер имеет согласие больного и его родственников на проведение операции или применение новых методов лечения,

которые не исключали возможности наступления неблагоприятных последствий²⁵.

Как уже отмечалось, в гл. 82 ГК Украины не упоминается согласие потерпевшего лица на причинение вреда как основание отказа в возмещении вреда. Однако в гражданских кодификациях некоторых государств бывшего Советского Союза такое правило предусматривалось.

Согласно гражданским кодексам Грузии (ст. 1002) и Туркмении (ст. 1037) обязанность возмещения вреда не может быть заведомо исключена или ограничена, если это касается физического лица. Исключением из указанного правила есть вред, причиненный вещам, если об освобождении от ответственности или ограничении ответственности была договоренность между лицом, которое обязано возместить вред, и юридическим лицом. В ГК Грузии такая договоренность допускается не с любым юридическим лицом, а лишь относительно юридического лица публичного права, частноправовым фондом или предприятием (ст. 1002). Таким образом, в гражданском законодательстве Грузии и Туркмении установлен прямой запрет причинения вреда физическому лицу, даже при его предварительном согласии. Поэтому причинение вреда жизни или здоровью физического лица, даже при его согласии, всегда будет иметь противоправный характер и является условием возникновения деликтного обязательства. Подобный запрет установлен по гражданскому законодательству Квебек: никто не может освободиться от ответственности или ограничить свою ответственность заведомо за причинение имущественного, физического или морального вреда вследствие умышленных действий и по грубой неосторожности (ст. 1474).

В соответствии с гражданскими кодексами РФ (ч. 3 ст. 1064), Узбекистана (ч. 6 ст. 985), Азербайджана (ст. 1097. 5), Молдовы (ч. 3 ст. 1398) противоправность в причинении вреда отсутствует, если вред причинен по просьбе или с согласия потерпевшего. При этом обязательство по возмещению вреда не возникает, если действия причинителя вреда не нарушают нравственные принципы общества.

Англо-американское деликтное право противоправность также исключает при согласии потерпевшего на причинение ему вреда. В этом случае действует принцип *volenti non fit injuria*, что означает: ни одно действие не может быть расценено как деликт по иску лица, давшего согласие на это действие. Здесь отражено правило: никто не может воспользоваться правом, которое он передал другому или от которого вообще отказался. *Volenti non fit injuria* в основном применяли лица, которые желали любым образом повлиять на другого для того, чтобы получить согласие принять на себя риск отрицательных последствий того или другого действия²⁶. В штате Калифорния (США) в 1977 г. был при-

нят первый в мире закон «О праве человека на смерть», согласно которому неизлечимые больные люди могут оформить документ, в котором высказывают свое желание на отключение реанимационной аппаратуры²⁷.

Судебная практика Германии оправдательным основанием причинения вреда также признает юридически значимое согласие потерпевшего на причинение вреда²⁸.

По гражданскому праву арабских стран (Египет, Сирия, Ливан, Ирак, Иордания) к обстоятельствам, которые исключают противоправность причинения вреда, отнесено согласие потерпевшего на причинение ему вреда²⁹.

В Украине установлен запрет на причинение вреда личным немущественным благам, в частности запрещено применение любой эвтаназии (активной и пассивной). Поэтому для правомерного характера причинения такого вреда при согласии потерпевшего недостаточно указания на то, что такое причинение должно не нарушать нравственные принципы общества. В Украине имеет правовое значение согласие потерпевшего лишь при условии, если такое согласие не запрещено законом. Таким образом, в возмещении вреда должно быть отказано, если вред был причинен по просьбе или с согласия потерпевшего лица, если действие или бездействие причинителя вреда не запрещена законом и не противоречит нравственным принципам общества. Учитывая изложенное, было бы целесообразно дополнить ст. 1166 ГК Украины новой частью вышеизложенного содержания.

¹ См.: Кодифікація цивільного законодавства на українських землях: Т. 1 / уклад. Ю.В. Білоусов, І.Р. Калаур, С.Д. Гринько та ін.; за ред. Р.О. Стефанчука та М.О. Стефанчука. К., 2009. С. 260–261.

² См.: Там же. С. 892–897.

³ См.: Общее гражданское уложение Австрийской империи / пер. Г. Вербловского; изд. Редакционной Комиссии по составлению Гражданского Уложения. СПб., 1884. С. 368.

⁴ См.: Кодифікація цивільного законодавства на українських землях: Т. 1 / уклад. Ю.В. Білоусов, І.Р. Калаур, С.Д. Гринько та ін.; за ред. Р.О. Стефанчука та М.О. Стефанчука. С. 100.

⁵ См.: Цивільний кодекс України. Ужгород, 1998. С. 126.

⁶ См.: Цивільний кодекс України: офіційний текст. К., 2003.

⁷ См.: Кодифікація цивільного законодавства на українських землях: Т. 1 / уклад. Ю.В. Білоусов, І.Р. Калаур, С.Д. Гринько та ін.; за ред. Р.О. Стефанчука та М.О. Стефанчука. С. 673–674.

⁸ См.: Дигесты Юстиниана / пер. с лат. А.И. Солопова, Д.А. Литвинова, Л.Л. Кофанова и др.; отв. ред. Л.Л. Кофанов. М., 2002. Т. II. С. 397.

⁹ См.: Дигесты Юстиниана / пер. с лат. А.В. Щеголева, А.Л. Смышляева, А.В. Марей и др.; отв. ред. Л.Л. Кофанов. М., 2002. Т. VII, полутом 2. 2005. С. 535.

¹⁰ См.: *Дернбург Г.* Пандекты: в 2 т. Т. 1: Общая часть / под ред. П. Соколовского. М., 1906. С. 105.

¹¹ См.: Дигесты Юстиниана / пер. с лат. А.В. Щеголева, А.Л. Смышляева, А.В. Марей и др.; отв. ред. Л.Л. Кофанов. М., 2002. Т. VII, полутом 2. 2005. С. 529.

¹² См.: Гражданское уложение Германии / науч. ред. А.Л. Маковский и др. М., 2006. С. 44–45.

¹³ См.: Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) / пер. с фр. В. Захватаева; отв. ред. А. Довгерт. К., 2006. С. 429–430.

¹⁴ См.: *Саватье Р.* Теория обязательств. Юридический и экономический очерк / пер. с фр. Р.О. Халфиной. М., 1972. С. 336–337.

- ¹⁵ См.: *Калмыков Ю.Х.* Возмещение вреда, причиненного имуществу. Саратов, 1965. С. 27.
- ¹⁶ См.: *Тархов В.* Обязательства, возникающие из причинения вреда: учебное пособие для студентов. Саратов, 1957. С. 16.
- ¹⁷ См.: *Смирнов В.Т., Собчак А.А.* Общее учение о деликтных обязательствах в советском гражданском праве: учебное пособие. Л., 1983. С. 68.
- ¹⁸ См.: *Савицька А.М.* Поняття протиправності та її форми за радянським цивільним правом. Львів, 1974. С. 40.
- ¹⁹ См.: Советское гражданское право: в 2 т. / под ред. О.А. Красавчикова. М., 1973. С. 356–357.
- ²⁰ См.: *Харитонов Є.О., Саніахметова Н.О.* Цивільне право України: підручник. К., 2003. С. 720.
- ²¹ См.: Российское гражданское право: учебник: в 2 т. / отв. ред. Е.А. Суханов. Т. II: Обязательственное право. М., 2010. С. 1085.
- ²² См.: Цивільне право України: підручник: книга друга / за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнєцової. К., 2002. С. 517.
- ²³ См.: Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР // ВВРУ. 1996. № 30, ст. 141.
- ²⁴ См.: *Стефанчук Р.О.* Поняття, система, особливості здійснення і захисту репродуктивних прав фізичної особи // Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. 2004. № 1–2. С. 279.
- ²⁵ См.: *Смирнов В.Т., Собчак А.А.* Указ. соч. С. 68.
- ²⁶ См.: *Матвеев Ю.Г.* Англо-американское право. М., 1973. С. 147–148.
- ²⁷ См.: *Пучков О.А.* Право на гідну смерть // Право України. 1999. № 10. С. 23–26.
- ²⁸ См.: *Шапп Ян.* Система германского гражданского права: учебник / пер. с нем. С.В. Королева. М., 2006. С. 147.
- ²⁹ См.: *Салех Ахмед Джидия Аль-Арабият.* Деликтные обязательства в гражданском праве арабских стран (Египет, Сирия, Ливан, Ирак, Иордания): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Киев, 1985. С. 19.

Г.В. Колодуб*

ИСПОЛНЕНИЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОБЯЗАННОСТИ КАК ПОНЯТИЕ ЧАСТНОПРАВОВОГО ПОРЯДКА

Рассмотрение исполнения гражданско-правовой обязанности, аналитическое соотношение последнего правового явления с объективным и субъективным гражданским правом (гражданской обязанностью) и гражданско-правовым обязательством — необходимая базовая опора для целостного видения проблематики.

Понятие «исполнение гражданско-правовой обязанности» находится в одном категориальном ряду со своей первоосновой — юридической обязанностью. Последняя правовая категория и ее парное образование «права» — центрально-основополагающие регуляторы обеспечения функционирования «всей совокупности систем общественных отношений, как на макро-, так и на микроуровне»¹. Под т. н. макроуровнем можно понимать целое гражданско-правовое обязательство (как правоотношение в обязательном порядке включающее гражданско-правовые обязанности), а под микроуровнем — исполнительские процедуры, образованные совокупно-

* *Колодуб Григорий Вячеславович* — преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин Балаковского филиала ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия».

стью вспомогательных сделок (совокупность действий, порождающих секундарные обязанности (права), что и представляет исполнение).

Отмечается, что научная абстракция «исполнение гражданско-правовой обязанности» распространена и применима на практике, выступает в качестве непосредственного и незаменимого способа описания правовых явлений и процедур, в частности применительно к обязательственному правоотношению. Указанная категория обладает и высокой степенью теоретической значимости, что подчеркивалось еще в исследованиях классиков цивилистической науки. Так, сформированное представление о содержании исполнения гражданско-правовых обязанностей имелось у Г.Ф. Шершеневича. Раскрывая возможные «действенные» варианты реализации содержания заявленного правового явления, классик опирался на группы обязанностей, исполнение которых необходимо. Заявленными группами выступают следующие: а) передача одним лицом другому вещи в собственность; б) предоставление лицу права пользования вещью; в) совершение в пользу другого лица личной услуги, например, личный наем, доверенность; г) воздержание от тех действий, исключительное право совершения которых принадлежит должнику, например, издательский договор².

Очевидно, что основанное на законных основаниях, оформленное надлежащим образом гражданско-правовое обязательство способствует образованию двунаправленной правовой связи, первая консолидируется вокруг права верителя требовать определенной линии поведения и второй, содержащей обязанность должника исполнить известное действие. Именно с обязательным учетом подобного понимания происходит последующее «нанизывание» условных направляющих модельного поведения сторон — исполнение должно быть произведено надлежащим образом, надлежащим лицом, надлежащему лицу, в надлежащем месте и в надлежащее время.

Д.И. Мейер, так же как и предыдущий цивилист, выделял значимость исполнительской направленности действий в гражданско-правовом обязательстве. Ученый утверждал: «Предмет обязательства как право на чужое действие составляет всегда действие другого лица или, точнее, *совершение* (выделено нами. — Г.К.) действия другим лицом, так как право на чужое действие есть такое право, по которому лицо обязанное должно совершить известное действие, которое еще не совершено»³. Необходимо отметить, что последний автор, по сравнению с Г.Ф. Шершеневичем, избрал несколько иную методологию оценки значимых действий в рамках исполнительских процедур гражданско-правового обязательства, предложив оценку не только с позиции юридического интереса имущественного характера, но и дополняя исполняемые обязанности физической характеристикой (действия физически

невозможные только в исключительных случаях могут быть предметом обязательства), а также нравственной (гражданско-правовые обязанности должно быть нравственно возможны, т. е. соответствовать не только законам юридическим, но и законам нравственности)⁴. В этой связи отметим, что исполняемые обязанности содержательно наиболее образно отражают суть всего обязательственного права, данной правовой формы перехода материальных благ. Именно поэтому особую значимость для дальнейших выводов в контексте исследования категориального содержания исполнения обязанности имеет разделяемое нами представление К.П. Победоносцева о том, что «вещное право, однажды образовавшись тем или другим способом, всегда остается одно и то же по своей природе. Напротив того, каждое обязательство сохраняет свое особенное, индивидуальное значение в непрерывной связи с побудительной причиной своего происхождения (*causa*), и отношение, от него проистекающее, может видоизменяться безгранично, в соответствии с *действиями* (выделено нами. — Г.К.) той или другой стороны, или со случайными событиями»⁵.

Ученые российской дореволюционной науки гражданского права, также проводя свои цивилистические исследования, затрагивали тему данной статьи⁶, но в рамках классического представления о процессе исполнения гражданско-правовой обязанности, значимости и соотношении правового явления с целым обязательством. Выделяются своей методологией исследования и зарубежных авторов (М. Пляниоль, П. Виллемс и др.).

В советский период развития цивилистической науки исследовалось исполнение гражданско-правовой обязанности «в движении» как реализация потенциала в целях достижения определенного результата. Учитывались накопленный теоретический материал и идеологическая составляющая. В это время появляются работы С.Н. Братуся, Р.О. Халфиной, Н.Г. Александрова, С.Ф. Кечекьяна в контексте необходимо осуществляемого поведения⁷, Д.М. Генкина и др. Специально следует сказать об ученых, понимавших категорию исполнения гражданско-правовой обязанности исключительно с позиции органической взаимосвязанности и взаимореализации с правом, что свойственно, например, работам В.П. Грибанова⁸. Методология данных авторов имеет существенное значение, т. к., подобно отмечаемой корреспондирующей связанности между собой юридических прав и обязанностей, закрепленное право связано с исполнением обязанностей. Исполнение гражданско-правовой обязанности выступает элементом целостной, взаимосвязанной и взаимообусловленной системы, именуемой обязательственным правоотношением. Являясь разными сторонами единого правового явления (обязательственного), категории «права» и «обязанности» проявляясь, образуют объек-

тивное право (модель возможного поведения определенного круга субъектов) и субъективное право (модель допустимого поведения конкретного лица), в свою очередь исполнение обязанностей, характеризует реализацию соответствующего модельно-сформированного обязательственно-правотношения в действительности.

Таким образом, учитывая наличествующий теоретический материал по данной проблематике, говоря об исполнении гражданско-правовой обязанности, следует отталкиваться от осознанно-закрепленных сторонами и (или) установленных государством модели будущей поведенческой реализации воли и интереса соответствующих субъектов. Модель, которая приобретает действительную значимость и ценность, лишь при достижении целевых установок претворяется в жизнь именно за счет реализации вспомогательных сделок участников гражданско-правового обязательства, т. е. исполнение гражданско-правовой обязанности наполняет реализацией выбранную модель, тем самым позволяя раскрыться правам. В этой связи для формирования дефинитивной конструкции исполнения обязанности необходимо прояснить вопрос категориального соотношения гражданско-правового обязательства, обязанности и исполнения.

При соотношении первых двух близких категорий «обязательство» и «обязанность» отмечается в целом нормализация ситуации терминологического смешения, которое ранее допускалось в больших количествах как в нормах законодателя, так и в работах ученых, на что справедливо указывали исследователи⁹. Однако следует констатировать, что законодателю свойственно нечеткое употребление терминов. Широкое толкование смысла оценивается нами критически. К сожалению, это имеет место при законодательном регулировании процедуры исполнения гражданско-правовой обязанности.

На сегодняшний момент посредством анализа содержания нормативно-правовых актов, в частности ГК РФ, утверждается об изменении подхода к пониманию соотношения «обязательство — обязанность». Примером может служить удачная конструкция ч. 3 ст. 308 ГК РФ — обязательство не создает обязанностей для лиц, не участвующих в нем. Но в отношении исполнения обязанности ничего подобного не наблюдается, как и не наблюдается законодательного определения данного правового явления. В этой связи как подтверждение существования «пробельности» в рамках обоснования исполнительских процедур обязательственного правоотношения следует рассматривать возможную целесообразность и необходимость дополнения гл. 2 ГК РФ отдельной статьей с названием «Исполнение гражданских обязанностей», а также необходимости дополнений в подр. 1 разд. 3 ГК РФ, посвященного положениям об обязательствах, с целью привнесения большей значи-

мости исполнительских процедур, характеристик вспомогательных сделок, что позволит образовать четкую горизонталь, адекватную действительности: права (обязанности) — обязательство — исполнение обязанности — результат.

Поэтому становится очевидным, что если понятие гражданско-правовой обязанности ограничено возможно вывести из содержания действующих правовых конструкций, то понятие «исполнение гражданско-правовой обязанности» не представляется возможным, чего явно не достает современному ГК РФ. Вопрос приобретает особую остроту, если учесть, что наличествующая потребность в дефинитивном обосновании частного исполнения лишь «верхушка айсберга» проблем действительного исполнения всего обязательства, без достижения которой невозможно продвинуться и в обосновании смежных вопросов. Продвижение в понимании вопросов, посвященных принципам, содержанию и стадийному развитию гражданско-правового обязательства, «повисает», что представляется недопустимым ввиду наличия обоснованного и действенного механизма осуществления субъективных прав и исполнения субъективных обязанностей соответствующей концепции, которую необходимо использовать в качестве инструмента анализа действующей правовой материи или даже выработки качественно новой. Поэтому следует отметить наличие потребности в проработанном категориальном обосновании исполнения гражданско-правовой обязанности как для сфер законодательного регулирования, судебной практики, так и цивилистической доктрины.

Как и для любой полновесной и действующей правовой дефиниции, при выработке понятия «исполнение гражданско-правовой обязанности» следует выделять свойственные признаки. Имеются в виду отличительно-характеризующие и наполняющие содержание рассматриваемой процедуры особенности, которые: а) отграничивают исполнение гражданско-правовой обязанности от иных проявлений обязательственного правоотношения; б) отличают исполнение обязанности от обязанности; в) характеризуют динамику исполнения гражданско-правовой обязанности. Содержание категории «исполнение гражданско-правовой обязанности» должно подчеркивать универсальность ее отраслевого использования. В свете последнего учет отраслевого аспекта крайне важен в целом для развития гражданского права, что отмечается В.Ф. Яковлевым¹⁰ и Е.В. Вавилиным¹¹.

Итак, необходимо раскрыть базовые признаки исполнения обязанности, в частности *направленности развития на результат*. Для исполнения гражданско-правовой обязанности свойственно направленное развитие на ряд целевых установок, на частную, базовую и идеальную. Говоря об идеальной цели, ученые имеют в виду действитель-

ное получение блага, что свойственно каждому элементу обязательственной системы и отличает не конкретный элемент, а систему в целом. Обязательственное «отношение преходящее: достигнута специальная цель, для которой оно возникло, — исполнено обязательство, — и действие его прекратилось, а вещное право существует дотоле, пока существует вещь»¹². Видится, что выделяемая базовая цель дифференцирует внутренне содержание обязательства, частная показывает непосредственную реализацию в действительности установленной модели обязанного поведения.

Рассуждая о данном признаке исполнения гражданско-правовой обязанности, отмечаем, что содержательно наполняющие предмет обязательства обязанности должны быть реализованы, как верно замечено, «опосредуя объективное право, постоянно изменяясь — в содержательном (структурном), функциональном и временном качестве, с самого первого момента своего возникновения у конкретного лица»¹³. Изменения происходят в рамках исполнения обязанностей, в целях прекращения последних, с учетом того, что исполненная обязанность является «ступенькой» в процессе исполнения всего обязательства, внесения изменения в правоотношение контрагентов, что позволяет в итоге достичь определенного желаемого результата. Данная черта, несомненно, должна присутствовать и устанавливаться, т. к. в случае, если обязанность или группа обязанностей не исполняется, то можно утверждать либо о ненадлежащем исполнении гражданско-правового обязательства, либо вообще о мнимости соглашения, не позволяющего образоваться желаемому результату. Вступая в обязательство, стороны рассчитывают на то, что данная юридическая гражданско-правовая форма позволит получить интересующее, желаемое материальное благо. Именно на подобную идеальную цель должны быть «заточены» обязательственная форма, каждый элемент системы. Однако достижение столь важного правового результата (вне зависимости от содержания обязательства) не является одномоментным результатом, т. к. достигается посредством стадийного развития и образования промежуточных результатов исполнения гражданско-правовых обязанностей.

Именно рассчитывая на изменение правовой действительности, понимая способность изменения правового состояния посредством реализации обязанного поведения, субъект принимает *для себя* решение реализовывать или не реализовывать посредством действий свою волю и интерес, оказывая влияние не только на объем своих прав и обязанностей, но и затрагивая свободу своего контрагента. Объективное право, нормативно закрепляя «программу действий сторон, своего рода сценарий, план»¹⁴, не может полностью (как бы этого не хотелось и не декларировалось) обеспечить «алгоритмичное» развитие обязатель-

ственного правоотношения, т. к. «зачастую именно инициатива и юридически значимые действия обязанного лица имеют решающее значение не только для возникновения собственно субъективного права у субъектов тех или иных общественных отношений, но и процесса реализации субъективного права и, естественно, исполнения субъективной обязанности»¹⁵. Поэтому для исполнения гражданско-правовой обязанности в теории должны более активно разрабатываться основы формирования и реализации вспомогательных сделок применительно к отдельным видам обязательств, которые будут способствовать образованию условий для осуществления прав и обязанностей, по примеру установления дополнительной нормативно-правовой поддержки слабой стороны гражданско-правового отношения.

В этой связи без качественно и проработанной категории исполнения гражданско-правовой обязанности не обойтись. Рассмотренная черта исполнения гражданско-правовой обязанности — направленность развития на результат, по нашему мнению, находит отражение в выделяемом втором значении механизма осуществления субъективных гражданских прав и исполнения обязанностей — заложенном в праве (обязанности) итоге деятельности, т. е. достигаемой юридической (правовой) цели.

Вторым базовым признаком исполнения гражданско-правовой обязанности, является *осуществляемость в действительности вспомогательных сделок*. Норма права «указывает на те конкретные условия, обстоятельства (факты), при наличии которых правовая связь приходит в движение»¹⁶, но тем самым не активизируется вся последовательность в рамках юридических процедур, что возможно за счет реализованных вспомогательных сделок и образующихся секундарных обязанностей. Раскрывая содержание данного признака, отмечаем необходимость разрешения вопроса, понимания соотношения исполнения гражданско-правовой обязанности, фактического поведения контрагентов и закрепленной обязанности. Это означает, что для обозначенных правовых явлений необходимо постоянно динамичное «стремление к единству, тождеству, совпадению»¹⁷ с идеальной целью гражданско-правового обязательства.

Обязанности должны наличествовать в гражданско-правовом обязательстве, но также обязательно должно наличествовать и исполнение. Обязанности должны соотноситься с объемом прав в рамках конкретного обязательственного правоотношения, что является непременным условием возникновения системы, однако последнего недостаточно для действительного получения материального блага. Для гражданско-правовой обязанности необходимо максимальное соотношение с объемом закрепленной в обязательстве модели статичности¹⁸ существования (правами и обязанностями), для действительного же по-

лучения материального блага необходима процедура реализации, которая наличествует во времени и в пространстве, т. е. в действительности. В отмеченной процедуре гражданско-правовые обязанности проходят «деформацию» своего существования, выражаясь в конкретном поведении участников, отличаясь во вспомогательных сделках. В данном случае мы утверждаем о необходимости максимального соотношения с объемом закрепленной в обязательстве модели динамики развития, результатом чего становится прекращение гражданско-правовой обязанности. Прекращенная гражданско-правовая обязанность в потенциале — надлежаще исполненное обязательство, имманентным следствием которого должно выступить действительное получение блага.

Обосновывая данную точку зрения, важно привести цитату В.И. Синайского, полностью соотносящуюся со сделанными промежуточными выводами: «Наши гражданские законы косвенно требуют (права и обязанности. — Г.К.) определенных действий, в целях возможности всецелого и точного исполнения обязательства. Из обязательства возникает лишь обязанность передать вещь или установить вещное право, а не само вещное право. Лишь в результате действия могут быть приобретены имущества»¹⁹. Именно за счет осуществляемых действий (воздержания) становится возможным исполнение гражданско-правовой обязанности, обязательства и тогда «возможность становится действительностью в поведении соответствующих лиц»²⁰. Действительность вспомогательных сделок, выступая признаком исполнения гражданско-правовой обязанности, выражает отмеченное значение механизма осуществления прав — «деяние, определенное поведение субъекта (действия или бездействия) в конкретном и определенном состоянии общественных отношений, жизненных реалий, направленное на достижение желаемого юридического (формального) и фактического результата»²¹.

В контексте последнего считаем ключевым фактором улучшения системы обязательственного правоотношения укоренение начальной установки выгоды надлежащего исполнения каждой стороной своих обязанностей, а также реально действующее правило непосредственного и справедливого образования имущественных потерь для стороны обязательства, например, связанное с невыполнением обязанностей сотрудничества по отношению к своему контрагенту. Данный переход необходимо сделать как на практике при формировании правовой конструкции законодателем и договорных условий сторонами конкретного обязательства, так и в теории.

Рассмотрев базовые признаки и сущностные аспекты понимания процедуры исполнения гражданско-правовой обязанности, следует перейти непосредственно к формированию частной категории. Исполнение гражданско-правовой обязанности подразумевает «совер-

шение действий, которые вытекают из содержания возникшей обязанности»²². Между исполнением и обязанностью прослеживается тесная связь, позволяющая рассматривать данные явления с позиции причины (обязанность) и следствия (исполнение). Представлять обязанность и исполнение, как считал В.А. Тархов, возможно в виде совершенно самостоятельных образований²³. Вместе с тем важным становится осознание того, что в обязательстве (как гражданском правоотношении) обязанность как установленное необходимое действие немислимо без заложенного стремления к достижению конечного факта исполнения, т. к. в противном случае не имеет смысла в принципе.

Становится весьма очевидным, что исполнение обязанности, как и сама обязанность, — необходимые в правовой действительности величины, которые именно в имманентной совокупности составляют гражданско-правовое обязательство, в особенности процесс исполнения. Вместе с тем отмечается различие понятий «исполнение обязанности» и «реализация обязательства», которые соотносятся как часть и целое. Поэтому нельзя не согласиться с утверждением, что «исполнение обязанности есть совершение должником действия, которого вправе требовать от него кредитор, а для исполнения обязательства необходимо совершить ряд действий, соответствующих числу обязанностей в содержании обязательства»²⁴.

Доктринальное наследие российского гражданского права позволяет утверждать о сформированном у ряда ученых-правоведов представлении о заявленной понятийной конструкции. Так, согласно позиции Д.М. Чечота, исполнение гражданско-правовой обязанности является проявлением субъективного гражданского права, т. е. «права на свои и права на чужие действия»²⁵. С.В. Сарбаш понимает исполнение обязанности двояко: исполнение обязанности должником и корреспондирующая кредиторская обязанность (принятия) управомоченного в обязательстве²⁶. Выделяется представление с позиции воздержания от запрещенных действий либо осуществления обязанным субъектом действий, которые составляют содержание обязанности, где формами становятся: а) состояние, б) процесс²⁷. Существует и такой подход, который основан на рассмотрении принятия кредитором исполнения не как исполнения обязанности, а как условия приобретения соответствующих прав в отношении должника²⁸.

Существующее же авторское представление о необходимой форме исследуемой дефиниции как универсально-применимой юридической категории, включенной в механизм осуществления прав, позволяет утверждать, что *исполнение гражданско-правовой обязанности* — это фактическое осуществление вспомогательных сделок с целью их динамичного прекращения, в совокупности образующих содержа-

ние гражданско-правового обязательства. Ядром исполнения обязанности становится вспомогательная сделка, вся сущность которой направлена на динамичное развитие в рамках стадийного существования гражданско-правового обязательства, преследуя базовую цель — прекращение обязанности и обуславливая возможность достижения главной (идеальной) цели процедур реализации — действительное получение материального блага.

Таким образом, категории «гражданско-правовая обязанность», «гражданско-правовое обязательство» и «исполнение гражданско-правовой обязанности» — элементы одного категориального ряда. Представление об исполнении гражданско-правовой обязанности следует соотносить с необходимостью наличия *динамики* развития, что в совокупности должно приводить к формированию справедливого правового результата действительного характера.

Исполнение гражданско-правовой обязанности как в активной, так и материально обусловленной пассивной форме (бездействия), выступает неотделимой частью механизма реализации прав и обязанностей, является частью данного системного явления в цивилистической отрасли права. В свете сказанного утверждаем, что при обосновании явления реализации обязательственного правоотношения важно устранить существующую пробельность в теоретическом понимании процедуры гражданско-правовой обязанности.

¹ Бабаков В.А. Гражданская процессуальная обязанность: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1999. С. 9; см. также: Ем В.С. Категория обязанности в советском гражданском праве (Вопросы теории): дис. ... канд. юрид. наук. М., 1981. С. 13.

² См.: Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. Т. 2. М., 2005. С. 197.

³ Мейер Д.И. Русское гражданское право: в 2 ч. Ч. 1. По исправленному и дополненному 8-му изд., 1902. 3-е изд., испр. М., 2003. С. 156.

⁴ См.: Там же.

⁵ Победоносцев К.П. Курс гражданского права. Часть третья: Договоры и обязательства. М., 2003. С. 147.

⁶ См., например: Петражицкий Л.И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. Т. 2. СПб., 1940. С. 358; Фрейтаг-Лоринговен А. Вступление наследника в обязательство и права требования наследодателя по остзейскому праву. Юрьев, 1905. С. 285; Анненков К. Система русского гражданского права: Отдельные обязательства. Т. 4. 2-е изд., пересм. и доп. СПб., 1912 и др.

⁷ См.: Кечекьян С.Ф. Нормы права и правоотношения // Советское государство и право. 1955. № 2. С. 24–25.

⁸ См.: Грибанов В.П., Ем В.С. Гражданско-правовые обязанности: содержание и факторы, его определяющие // Вестник МГУ. Сер. 11, Право. 1984. № 6. С. 4.

⁹ См., например: Толстой В.С. Содержание относительных правоотношений // Советское государство и право. 1969. № 3. С. 127.

¹⁰ См.: Яковлев В.Ф. Гражданские правоотношения и их структурные особенности // Сборник ученых трудов Свердловского юридического института. Свердловск, 1975. Вып. 9. С. 23.

¹¹ См.: Вавилин Е.В. Гражданское правоотношение в механизме реализации субъективного права и исполнения субъективной обязанности // Журнал российского права. 2007. № 7. С. 50.

¹² Победоносцев К.П. Указ. соч. С. 7.

¹³ Вавилин Е.В. Осуществление и защита гражданских прав. М., 2009. С. 17.

¹⁴ Сарбаш С.В. Исполнение договорного обязательства. М., 2005. С. 7.

¹⁵ Вавилин Е.В. Осуществление и защита гражданских прав (предисловие). М., 2009. С. IX.

¹⁶ Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве. М., 1958. С. 27.

¹⁷ *Петражицкий Л.И.* Теория права и государства в связи с теорией нравственности. Т. 1. СПб., 1909. С. 172.

¹⁸ Субъективные права реализуются с момента своего возникновения у конкретного лица. Отмечаемая же нами статика субъективных обязанностей как правовая характеристика выделяется весьма условно для решения определенных методологических, учебных и исследовательских задач, т. к. в действительности статика субъективных обязанностей не существует.

¹⁹ *Синайский В.И.* Русское гражданское право: Общая часть и вещное право. Киев, 1914. Вып. 1. С. 330.

²⁰ *Толстой В.С.* Исполнение обязательств. М., 1973. С. 5.

²¹ *Вавилин Е.В.* Осуществление и защита гражданских прав. С. 18.

²² *Толстой В.С.* Указ. соч. С. 12.

²³ См.: *Тархов В.А.* Гражданское право. Общая часть: курс лекций. Чебоксары, 1997. С. 294.

²⁴ *Степанов Д.И.* Услуги как объект гражданских прав: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 27.

²⁵ *Чечот Д.М.* Субъективное право и формы его защиты. Л., 1968. С. 25.

²⁶ См.: *Сарбаш С.В.* Указ. соч. С. 19.

²⁷ См., например: *Вавилин Е.В.* Исполнение субъективных гражданских обязанностей: проблемы теории и практики // Бюллетень нотариальной практики. 2007. № 2. С. 45.

²⁸ См.: *Агарков М.М.* Обязательство по советскому гражданскому праву // Ученые труды ВЮОН. М., 1940. Вып. 3. С. 63.

И.М. Мацкевич*

КРИМИНОЛОГИЧЕСКИЙ ПРОГНОЗ РОСТА ПРЕСТУПНОСТИ РАДИКАЛЬНЫХ НАСИЛЬСТВЕННЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ

Насилие, совершаемое представителями радикальных организаций в современном мире, в первую очередь связано с молодежью, которая формируется в необычных условиях: с одной стороны, процесс глобализации, с другой, рост радикальных и, прежде всего, националистических настроений. Сегодня следует признать, что глобализация не только не привела к интернационализации мира, а, скорее, способствовала росту радикальных правых настроений. При этом радикальные националистические настроения усиливаются в основном среди молодежи. В этом смысле глобализация, как это не парадоксально звучит, разъединила мир.

Молодежь требует простых ответов на самые сложные вопросы. И такие ответы у правых радикалов всегда наготове: в том, что нет работы — виноваты мигранты; в том, что падает социальная — виноваты капиталисты; в том, что растет преступность — виноваты демократы. А еще молодежь привержена к простым решениям и они тоже есть — надо ответить насилием на существующие проявления несправедливости.

Известно, что даже в спокойные в социальном и экономическом плане времена количество радикально настроенных молодых людей всегда выше, чем среди остального населения.

Не случайно командарму полка Красных войск во времена Гражданской войны в России А. Голикову (позже ставшему знаменитым писателем под псевдонимом Аркадия Гайдара) было всего 16 лет. Основу красных кхмеров (основная народность Камбоджи), истребивших половину собственного населения, составляли молодые люди в возрасте

* Мацкевич Игорь Михайлович — профессор кафедры криминологии и уголовно-исполнительного права Московской государственной юридической академии имени О.Е. Кутафина, доктор юридических наук, профессор.

16–18 лет. Как говорил известный английский политический деятель У. Черчилль, кто в молодости не был радикалом, у того нет сердца, а кто в зрелости не стал консерватором, у того нет ума.

Кроме того, молодежи присущ т. н. гедонистический риск, когда человек, искусственно ставит себя в заведомо опасные условия и получает удовольствие от такой опасности¹. На этом построены аттракционы, движение молодежи под названием руфинг (от англ. roof — крыша), когда подростки прыгают с крыши одного дома на другой, беспричинно рискуя жизнью, движение «зацепинг», когда молодые люди умудряются кататься на крышах поездов метро или цепляются за ручки последнего вагона и едут на нем с внешней стороны. Остановить этого не могут даже регулярные несчастные случаи, включая смертельные.

Проблема заключается в том, что если молодой человек не преодолевает в себе эту необходимость постоянно и главное беспричинно рисковать собственной жизнью, то с каждым разом ему хочется испытывать все более острые ощущения, т. е. совершать более опасный необдуманный поступок. В конечном счете, если этот возрастной переходный период не будет преодолен, наступают серьезные социальные и психологические изменения в личности такого человека.

Разочаровавшись в демократических идеях, молодежь стремительно переходит на сторону радикалов, которые ее провоцируют и беззастенчиво ею пользуются. Особенно это касается лиц, застрявших в своем развитии, играющих с жизнью, получающих удовольствие от гедонистического риска. Молодежь является легкой добычей радикалов, поэтому первые хулиганские, граничащие с преступлениями выходы перерастают в массовые беспорядки и преступления.

Министр внутренних дел Российской Федерации Р.Г. Нургалиев в своем выступлении в Государственной Думе 15 ноября 2006 г. заявил: «На сегодняшний день под профилактическим контролем милиции находятся около 150 молодежных группировок экстремистской направленности общей численностью до 10 000 человек — от футбольных фанатов до хорошо организованных структурных формирований ультралевой направленности, имеющих идеологические секторы, информационные группы и боевые отряды. Восемь из них представляют реальную угрозу для общественной безопасности. По данным МВД России, в среднем до 80 % участников этих организаций составляют лица в возрасте до 30 лет. Наибольшее количество зарегистрировано в Москве, Санкт-Петербурге, Ростовской, Воронежской, Мурманской, Самарской, Нижегородской областях. Значительная часть этой молодежи заражена... вирусом фашизма, национализма, ксенофобии и расизма. Зачастую они считают, что причинами их личных неудач и невозможности самореализации являются приезжие граждане»².

Следует отметить, что современные молодежные группировки в России становятся все более организованными, агрессивными и политизированными. Причем, некоторые из них находятся под влиянием организованных преступных сообществ. Вызывает беспокойство, что некоторые из политизированных организаций в России («Русское национальное единство», «Народная национальная партия», «Национал-большевистская партия») используют и пропагандируют агрессивные формы и методы протеста.

«Русское национальное единство» (далее — РНЕ) было создано 16 октября 1990 г. А. Баркашовым. В октябре 1993 г. оно участвовало в столкновениях против федеральных войск на стороне осажденного Верховного Совета России. Сам А. Баркашов был ранен, осужден, но впоследствии амнистирован. В 1994 г. РНЕ поддержало действия Президента Б.Н. Ельцина по наведению конституционного порядка в Чечне, но это не спасло организацию от фактического запрета на легальную деятельность. 16 декабря 2006 г. было учреждено новое движение под собственным именем — «Александр Баркашов». При этом структуры РНЕ не были распущены и продолжали функционировать в полуподпольных условиях.

«Народная национальная партия» — ультраправая организация, созданная А. Ивановым-Сухаревским, который был взорван 3 октября 2003 г. в собственном штабе, но, несмотря на полученные серьезные травмы, выжил. Организация была зарегистрирована в Министерстве юстиции РФ 24 мая 1995 г., но в 1998 г. в перерегистрации ей было отказано. Принципами партии являются т. н. основы русизма: 1) только святость обладает правом власти; 2) одна кровь — одно государство; 3) вера разделяет — кровь объединяет; 4) мир един, вопрос в том, какая раса будет им править.

«Национал-большевистская партия» (далее — НБП) — организация, никогда не имевшая официального статуса, но официально запрещенная в 2007 г. Была создана в 1993 г. и провозглашала идеологию т. н. антицентризма, сочетание одновременно крайне правых и крайне левых взглядов. Основателями партии считаются писатель Э. Лимонов, философ А. Дугин, рок-музыкант Е. Летов, авангардист и музыкант С. Курехин. Первоначально партия занималась мероприятиями декларативного характера, но затем ее представители перешли к активным действиям. Были осуществлены т. н. «акции прямого действия» по блокированию ряда государственных учреждений как в России, так и за рубежом. В 2001 г. Э. Лимонов был осужден за незаконное хранение оружия, хотя первоначально его обвиняли в терроризме. В настоящее время НБП как организация фактически прекратила свое существование. Впрочем, ее представители ведут активную политическую деятель-

ность в рамках других организаций. Интересно, что в своей символике НБП прямо заимствовала идеи национал-социалистской партии Германии, ведь точно так же, как свастика находилась в белом кругу середины красного знамени, в белом кругу НБП на фоне красного цвета расположен серп и молот. Названия обеих партий также схожи, причем Гитлер не скрывал, что хотел перенять многие идеи коммунистов (использование красного знамени — прямое заимствование коммунистического символа). Теперь национал-большевики перехватывают идеи нацистов.

Один из лидеров не очень многочисленной, но обвиняемой в организации нескольких убийств, включая убийство адвоката С. Маркелова (выступал на стороне родственников убитой чеченки Э. Кунгаевой) и судьи Э.В. Чувашова (осудил членов радикальной молодежной группировки «Белые волки»), т. н. Боевой организации русских националистов (БОРН) Н. Тихонов даже написал Кодекс русского националиста. Среди его пунктов есть довольно любопытные, например: нельзя распространять информацию, которая может быть использована против националистического движения; для националиста не обязательна «раса тела», важнее «раса души»; в отношении своих — нельзя ничего, в отношении чужих — можно все.

Между прочим, Э.В. Чувашов в ходе судебного заседания вступил в перепалку с подсудимым Стрельниковым (членом группировки «Белые волки»). В частности, в ответ на реплику о менталитете трудовых мигрантов, которые, по словам подсудимых, все более вытесняют русских, Э.В. Чувашов в эмоциональном порыве сказал: «У русских тоже менталитет такой, что надо порой вешать и убивать этих русских, которые за границу приезжают»³.

Но если выше говорилось о России, которая переживает непростое время, и рост радикальных настроений среди населения и молодежи можно было бы объяснить этими обстоятельствами, то этого нельзя сказать о считавшихся образцами спокойствия и т. н. мультикультурности, скандинавских странах.

В частности, в Дании действует Датское национал-социалистическое движение (DNSB), созданное по образцу, как это видно даже из названия, партии А. Гитлера. Другая националистическая датская организация Ultra White Pride прославилась нападением ее членов на представителей этнических меньшинств, гомосексуалистов, лидеров политических движений демократического толка. Более того, недавно достоянием общественности стала деятельность глубоко законспирированной радикальной организации ORG (видимо, сокращение от слова — organization), которая в течение последних 20 лет внедряла своих людей во властные структуры и одновременно составляла списки неу-

годных людей (по именам). Среди последних значатся экс-мэр Копенгагена Р. Бьеррегод, экс-премьер-министр П. Шлютер, экс-министр иностранных дел У. Эллемен-Йенсен. Лидером организации является Й. Нильсен. Ему чуть больше 40 лет, еще со школы он проникся идеями DNSB, возглавляет организацию с конца 1980-х гг. В организации имеются запасы оружия, о котором все слышали, но которое пока никто не нашел.

В Норвегии около 10 лет действовала националистическая организация «Норвежский фронт», которая официально считается распущенной с 1991 г. В настоящее время в стране существуют несколько нацистских малочисленных партий. Печально известный террорист-одиночка Андерс Брейвик не стал к ним обращаться за помощью не потому, что не был уверен в их поддержке, а потому, что полагал, что за этими организациями установлен полицейский нелегальный контроль.

В каждой шведской провинции, за редким исключением, действует националистическая организация. Количество таких организаций за последние 10 лет возросло в несколько раз. О том, что взгляды спокойных шведов резко качнулись вправо, причем в основном за счет молодежи, свидетельствует тот факт, что на последних парламентских выборах радикальная партия «Демократы Швеции», выступавшая с главным лозунгом «Иммигрантов долой из страны!», набрала 4,6 % голосов и теперь имеет своих депутатов.

О распространенности радикальных националистических полуподпольных, подпольных и легальных организаций в Германии, Франции и Великобритании известно давно. Причем в Германии такие организации время от времени напоминают о себе массовыми беспорядками. Например, характер провокации носил митинг, организованный националистическими радикалами 19 февраля 2011 г., приуроченный к 66-й годовщине массовых бомбардировок авиацией США и Великобритании Дрездена. Вполне резонный протест против бессмысленных бомбардировок города, который не представлял никакой военной угрозы, был искусственно превращен в массовые столкновения между манифестантами и полицейскими. В беспорядках в Лондоне и его пригородах в августе 2011 г. в равной степени участвовали как радикалы левых взглядов, так и радикалы правой ориентации. При этом последние были более организованы и более решительно настроены. Между прочим, события 7–10 августа в Лондоне наводят на мысль о существовании нелегальной хорошо законспирированной организации радикально настроенных мусульман, готовых в любую минуту, по требованию своих наставников, пойти в бой.

Примечательно, что радикалы активно устанавливают между собой тесные контакты. Например, в октябре 2010 г. активисты из национа-

листического датского движения «Национальный фронт Дании» (DNF) прибыли в Россию, где вместе с правыми радикалами из некоего «Славянского союза» обучались на подпольном полигоне технике ведения боя (рукопашного и с применением оружия)⁴. Известно, что Брейвик в Лондоне встречался с радикалами из английских правых организаций. Ему приписывают контакты и с русскими радикалами.

События, произошедшие в июле 2009г. в провинции Синьцзян в Китае, также говорят о наличии в стране радикально настроенных граждан, в основном из числа молодых людей. Они, как и молодежь других стран, ловко используют исторические противоречия и обиды, в данном случае между китайцами и уйгурами.

Наиболее ярко выраженным примером молодежного радикализма в России, во всяком случае, внешне, являются скинхеды (от англ. skinhead, где skin — кожа, head — голова). Видимо, исходя из названия, российские скинхеды одеваются либо в кожаные куртки, либо в камуфляжную одежду, надевают тяжелые армейские ботинки и бреют голову наголо. Своим внешним видом они наводят ужас на окружающих, особенно из числа некоренного населения, и, наоборот, дают знать своим сторонникам, даже не из числа их территориальной организации, что он — свой.

Примечательно, что российские скинхеды имеют довольно смутное представление о родоначальниках движения. Дело в том, что первые скинхеды вышли из рабочих поселков Лондона и объединялись отнюдь не по расовым и даже классовым предпочтениям, а по принципу отношения к музыке. Они одевали свитеры фирмы Fred, джинсы Levis, пальто Crombie и ботинки Dr. Martens. Главным музыкальным направлением они считали регги, впрочем, не исключали и рок. Известная английская группа Slade была выразителем идей скинхедов. Таким образом, изначально скинхеды были совершенно аполитичными и по своим взглядам тяготели скорее к хиппи (от англ. hippy — понимающий, знающий), чем к радикалам. Интересно, как описывает внешность скинхедов, появившихся на футбольном матче, один из очевидцев: все одеты в отбеленные джинсы, обуты в похожие на армейские высокие лаковые ботинки на шнурках, на шею наброшены короткие шарфы, завязанные как галстук, все коротки подстрижены.

Разумеется, позже среди скинхедов появились различные направления. Одно из них называлось White Power skinhead или National Socialist skinhead. Это была крайне правая радикальная группировка, выступавшая за откровенный расизм и идею превосходства белой расы. Никогда среди скинхедов она не пользовалась популярностью, в своей среде они их называли bonehead — костеголовые.

В свете сказанного отдельно следует остановиться на группировках футбольных болельщиков. Далеко не все представляют степень организованности и сплоченности молодых людей, объединенных по надуманному критерию симпатии какому-либо футбольному клубу. В действительности благодаря внешней формально законной деятельности молодые люди учатся сплоченности, дисциплинированности, мобилизованности и беспрекословному выполнению приказов ближайших начальников. При этом они регулярно совершают хулиганские выходки, не подпадающие под действие уголовного закона, которые носят характер тренировочных боев, что позволяет им быть в постоянной боевой готовности.

События на Манежной площади в Москве 11 декабря 2010 г. подтвердили это. В течение нескольких часов футбольным хулиганам удалось собрать в одном месте и в одно время значительное число своих сторонников, после чего начались межэтнические столкновения против приезжих молодых людей из Северного Кавказа. В результате массовой драки пострадали около 40 человек.

Организации футбольных болельщиков существуют по территориальному признаку, в основном по месту проживания большей части участников конкретной группировки. В России наиболее заметны и сплочены болельщики клубов «Спартак», «ЦСКА», «Динамо» и «Зенит». При этом подобные организации не имеют четкой структуры, состоят в основном из небольших группировок, руководители которых часто меняются. Установить с ними постоянные контакты, а тем более, проследить их деятельность чрезвычайно сложно. Какая-либо профилактическая деятельность в этом случае невозможна.

Примерно то же самое можно сказать практически о любом движении футбольных хулиганов в любой стране мира.

В течение долгого времени лидерами этого движения считались англичане, которые и изобрели футбол. У каждого английского футбольного клуба есть своя армия хулиганов. В действительности другие клубы футбольных болельщиков взяли английскую систему построения таких движений за основу. Долгое время английские болельщики считались самыми недисциплинированными и наводили ужас на другие страны, куда они приезжали вслед за любимой командой. Их сплоченности и бесстрашию можно было только позавидовать. Безразличие, а точнее попустительство со стороны властей к футбольным хулиганам неизбежно должно было привести к трагедии, что и произошло в далеком 1985 г.

Не у многих остались в памяти события 29 мая 1985 г. Автор настоящей статьи отлично их помнит, потому что всегда увлекался футболом. На стадионе Эйзель в Брюсселе за 1,5 ч до начала матча прои-

зошла страшная трагедия. Радикальные националисты со стороны итальянцев начали словесно оскорблять и провоцировать английских болельщиков, среди которых, разумеется, большинство тоже было радикально настроены. Ведь всего год назад в Риме после проигрыша итальянской команды Рома английскому Ливерпулю футбольные хулиганы из Италии не только избивали англичан, включая туристов, но и запугивали хозяев гостиниц, чтобы те выгоняли английских болельщиков из своих номеров. При этом английский 13-летний мальчик был жестоко изувечен, на его лице позже насчитали около 200 бритвенных порезов. Спустя год в Брюсселе английский Ливерпуль должен был играть с итальянским Ювентусом.

Английские футбольные хулиганы, казалось, только ждали повода для атаки. Итальянцы такой повод им предоставили. Сразу после словесной перепалки, англичане опрокинули разделявший их и итальянцев забор и стали без разбора избивать всех подряд. При этом у англичан в руках оказались ножи, которые они, не задумываясь, пустили в ход. Очевидно, они заранее готовились к этому. В результате массовой драки в давке под забором, а также от ножевых ранений скончались 39 чел., более 400 чел. получили ранения.

Самое неожиданное заключалось в том, что, несмотря на произошедшую трагедию, матч не был отменен. Гол, как помнится, забил М. Платини с 11-метрового штрафного удара (пенальти). Впрочем, итог футбольного противостояния никого уже не интересовал.

После выяснения всех обстоятельств дела английские футбольные клубы на долгое время были отстранены от участия в европейских турнирах, а английским футбольным болельщикам был запрещен въезд в ряд стран. Любопытно, что итальянские националисты оказались в роли пострадавших. О том, что некоторые из них принадлежали к фашистским партиям, предпочли умолчать.

В настоящее время считается, что англичане провели титаническую работу по воспитанию собственных болельщиков. На стадионах кипят только футбольные страсти, все хулиганы на учете, вход на массовые мероприятия им закрыт до конца их дней. Наверное, все это соответствует действительности, и, глядя со стороны, можно восхищаться организацией спортивных мероприятий в Англии, особенно по сравнению с тем, как это сделано у нас. Однако футбольные хулиганы, а особенно их лидеры, никуда не делись. Даже если они не ходят на стадион, это не значит, что радикально настроенные хулиганские футбольные группировки в Англии исчезли. После одного из матчей можно было наблюдать огромное скопление английских болельщиков. Они были не трезвы и настроены весьма агрессивно. Практически они перекрыли одну

из лондонских улиц, при этом полиция предпочитала не вмешиваться в происходящее, хотя была рядом.

Строго говоря, радикальные футбольные т. н. болельщики представляют собой массовый скрытый резерв любой партии и организации, призывающей к насилию как средству решения социальных, политических и экономических проблем.

Таким образом, говоря о радикальных насильственных организациях, необходимо отметить следующие особенности современного их противостояния общественным институтам:

1. Правоохранительные структуры в лице рядовых стражей общественного порядка не только не осуждают, но и внутренне поддерживают радикалов. Этим объясняется, что радикалам часто удается уходить от ответственности.

2. Усиливается организационная сплоченность радикалов.

3. Формы проведения протестных мероприятий носят провокационный характер, при этом сами методы перерастают в насильственные акции. В свою очередь, насильственные способы их проведения все более ужесточаются.

4. Радикальные организации становятся по-настоящему массовыми, при этом их массовость носит латентный характер, поскольку ни сами члены организаций, ни их лидеры не заинтересованы в афишировании принадлежности к той или иной группировке (во всяком случае до определенного момента).

5. Усиливается конспиративный характер деятельности радикальных насильственных организаций.

6. Радикальные группировки вооружаются. Более того, вооруженность становится их отличительной чертой.

7. Члены радикальных группировок обучаются правилам ведения боя, включая бой с применением холодного и огнестрельного оружия.

8. Радикальные группировки устанавливают международные контакты. Они стремятся к объединению на основе своих идеологических установок.

9. Насильственный способ решения поставленных перед радикальными организациями задач является определяющим.

10. В массовых революциях, прокатившихся в последнее время по многим странам мира, радикальные группировки играют весомую, если не решающую роль.

И последнее. Огромное влияние на рядовых членов радикальной организации оказывает ее идеолог. Не случайно большинство радикальных организаций стремятся иметь собственный информационный ресурс. Благодаря идеологам члены организаций сплочены, на идеоло-

гии держится их дисциплина и готовность идти на совершение противоправных деяний.

Для идеологов радикальных организаций характерна следующая отличительная черта: как правило, они же являются и лидерами, и организаторами. Другими словами, налицо слияние двух ролей, иначе и быть не может, если учесть, что основная масса экстремистов — это молодые люди. Следовательно, идейный наставник, он же проповедник, является лидером радикальной организации. От него ждут одновременно идеологических установок и конкретных указаний к совершению противоправных действий.

Исходя из изложенного, выдвигаем собственный прогноз качественного роста противоправных деяний со стороны представителей радикальных организаций. Можно предвидеть не просто количественный рост радикально настроенных организаций и их членов, но и неизбежное увеличение числа преступлений, совершенных ими лично, а также другими лицами при непосредственной и опосредованной провокации с их стороны. Число массовых беспорядков в разных странах, почему-то именуемых революциями, будет продолжать расти. Серьезную озабоченность вызывает то обстоятельство, что эти процессы не могут обойти стороной Россию.

¹ См.: Мацкевич И.М., Эминов В.Е. Преступное насилие среди военнослужащих. М., 1994. С. 39.

² URL: www.sova-center.ru (дата обращения: 27.06.2011).

³ Совершенно секретно. 2011. № 6. С. 11–13.

⁴ См.: Огонек. 2011. № 38. С. 23.

А.А. Задоян*

УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА УТРАТУ ВОЕННОГО ИМУЩЕСТВА

Утрату военного имущества (ст. 348 УК РФ) принято относить к числу преступлений против военной службы¹, посягающих на порядок использования и сбережения военного имущества.

Должное обращение с различными видами вооружений, боеприпасами и предметами военной техники, обеспечение их сохранности, готовности к применению, использование в соответствии с требованиями законов, воинских уставов и установленных правил — важнейшие обязанности военнослужащих, необходимые условия нормального функ-

* Задоян Аюп Аветисович — советник Московского окружного военного суда, кандидат юридических наук.

ционирования воинского правопорядка, существенная составляющая военной безопасности Российской Федерации. Нарушение установленных правил сбережения военного имущества ослабляет боеготовность и боеспособность воинских частей и подразделений, причиняет значительный физический, моральный, материальный и организационный вред (повреждение и уничтожение военной техники и другого военного имущества, вред гражданским объектам и окружающей среде, срыв военных мероприятий и др.)².

В этой связи основным непосредственным объектом утраты военного имущества признается установленный порядок обращения с вверенным военным имуществом, обеспечивающий возможность его использования по назначению.

В результате утраты оружие попадает в незаконный оборот, поэтому дополнительным объектом преступления, предусмотренного ст. 348 УК РФ, следует считать общественную безопасность в сфере оборота оружия в Вооруженных Силах РФ, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации.

Предмет преступления — военное имущество, под которым понимаются оружие, боеприпасы и предметы военной техники. Указанные предметы являются важнейшей частью материальной основы боевой мощи Вооруженных Сил РФ и поэтому требуют к себе особого, бережного отношения.

Следует отметить, что в отличие от ст. 250 УК РСФСР 1960 г., где предметом признавалось любое военное имущество, в ст. 348 УК РФ названо лишь то, которое имеет специальное боевое предназначение, тем самым в действующем уголовном законе рассматриваемый криминообразующий признак получил более узкое содержание и стал более конкретен. Принадлежность имущества Вооруженным Силам РФ теперь не является основным признаком данного преступления. Главным критерием, который позволяет рассматривать оружие, боеприпасы и предметы военной техники в качестве однородных предметов, признается имманентно присущая им всем высокая степень общественной опасности, что и определяет наличие у рассматриваемого преступления дополнительного объекта.

Таким образом, особенности предмета преступления, предусмотренного ст. 348 УК РФ, позволяют сделать вывод, что нарушение правил сбережения вверенных для служебного пользования оружия, боеприпасов или предметов военной техники, повлекшее по неосторожности их утрату, — неотъемлемая составная часть незаконного оборота оружия. Его специфика заключается в том, что подобные преступления могут совершаться лишь в сфере военной службы — в Вооружен-

ных Силах РФ, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации.

Утрата иного военного имущества, например Боевого знамени воинской части, следует рассматривать как грубый дисциплинарный проступок, к числу которых, в частности, относится нарушение правил сбережения вверенного для служебного пользования военного имущества, повлекшее по неосторожности его утрату или повреждение³.

Если же утрата оружия, боеприпасов или предметов военной техники по объективным признакам явно малозначительна (например, утрата нескольких патронов к автомату), такие действия, как верно замечает О.А. Демин, не образуют состава преступления и могут быть признаны дисциплинарным проступком⁴.

Деяние, предусмотренное ст. 348 УК РФ, выражается в нарушении правил сбережения вверенных для служебного пользования оружия, боеприпасов или предметов военной техники.

Сбережение военного имущества — это такое обращение с ним, которое обеспечивает его сохранность и готовность к использованию.

Как отмечается в постановлении Конституционного Суда РФ от 10 апреля 2001 г. № 5-П, военнослужащий принимает на себя бремя неукоснительно, в режиме жесткой военной дисциплины выполнять обязанности, обусловленные характером военной службы, в т. ч. не допускать утраты имущества, закрепленного за воинскими частями, нести особую материальную ответственность, возмещая ущерб, причиненный им этому имуществу умышленно или по неосторожности при исполнении обязанностей военной службы⁵.

Под нарушением правил сбережения военного имущества понимается несоблюдение установленных правил, в результате чего происходит его утрата.

Диспозиция нормы, содержащейся в ст. 348 УК РФ, является бланкетной, поэтому необходимо обращение к нормативным актам, регламентирующим правила сбережения военного имущества, в т. ч. оружия, в Вооруженных Силах РФ, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации (уставам, инструкциям, руководствам, наставлениям и иным нормативным документам).

Н.И. Павлов полагает, что порядок сбережения оружия включает в себя не только специальные, но и общие правила, предупреждающие утрату или порчу военного имущества⁶. Такое понимание нормативной основы сбережения военного имущества представляется необоснованно широким. Обязанность сберечь военное имущество является не общеправовой, а специальной, поскольку установлена в нормативных актах, регламентирующих сферу прохождения военной службы, которые относятся к специализированному военному законодательству.

Так, в ст. 26 Федерального закона РФ от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ «О статусе военнослужащих» и п. 16 Устава внутренней службы Вооруженных Сил РФ от 10 ноября 2007 г. № 1495 для военнослужащих установлена общая обязанность беречь военное имущество. В п. 3 Дисциплинарного устава Вооруженных Сил РФ от 10 ноября 2007 г. № 1495 отмечается, что воинская дисциплина обязывает каждого военнослужащего беречь государственное и военное имущество. Помимо указанного, Устав внутренней службы Вооруженных Сил РФ (п. 13) также обязывает военнослужащих при ношении и использовании оружия обеспечить его сохранность и исключить доступ к нему посторонних лиц.

В Директиве Генерального штаба Вооруженных Сил РФ от 21 декабря 1998 г. № 31 подчеркнута, что командиры (начальники), отвечающие за сохранность и состояние оружия и боеприпасов в подчиненных воинских частях и подразделениях, обязаны постоянно иметь точные сведения о наличии и состоянии стрелкового оружия и боеприпасов, обеспечивать строгий порядок в организации их охраны, учета, хранения, выдачи и использования, исключить все возможности утрат и хищений, организовать периодические проверки состояния мест хранения стрелкового оружия и боеприпасов, немедленно принимать меры к устранению выявленных недостатков.

А.А. Ежов обращает внимание на то, что, формулируя в ст. 348 УК РФ бланкетную диспозицию, законодатель устанавливает ответственность за нарушение правил сбережения, избегая термина «хранение оружия». Исходя из этимологического значения термина «сбережение», следует признать, что он характеризует деятельность, целью которой является обеспечение сохранности оружия как части военного имущества, предотвращение причинения материального ущерба и опосредованно — вреда боеготовности и боеспособности воинских частей и подразделений. Выражением этого ущерба, его материальным проявлением как раз и является указанная в ст. 348 УК РФ утрата оружия. При этом понятие «утрата» должно быть, с этой точки зрения, признано идентичным понятию «уничтожение» оружия⁷.

Таким образом, установив в ст. 348 УК РФ ответственность за утрату военного имущества, законодатель сделал акцент на его материальной составляющей, что объясняется особенностью рассматриваемого способа нарушения установленного порядка оборота оружия в Вооруженных Силах РФ.

Обязательным признаком объективной стороны преступления, предусмотренного ст. 348 УК РФ, является то, что военное имущество должно быть вверено виновному для служебного пользования, т. е. выдано для индивидуального применения в ходе исполнения конкретной служебной функции (несения службы в наряде, выполнения стрельб, сопровождения грузов, проведения лабораторных работ и т. д.).

Характеристика «вверенного имущества» может быть сведена к следующим основным признакам: 1) лицо получает оружие в правомерное владение и приобретает тем самым определенные правомочия в отношении данного имущества; при этом от владения следует отличать те случаи, когда лицо имеет лишь доступ к имуществу, которое находится под его охраной или присмотром; 2) оружие вверяется лицу с определенной целью — для боевого применения; 3) передача лицу оружия и наделение его правомочиями по управлению им осуществляется в установленном порядке и требует соответствующего оформления⁸.

Порядок вручения и закрепления за военнослужащим оружия, боеприпасов, предметов военной техники установлен в Приложении № 5 к Уставу внутренней службы Вооруженных Сил РФ «Порядок вручения личному составу вооружения, военной техники и стрелкового оружия».

В соответствии с указанным документом вручению личному составу вооружения, военной техники и стрелкового оружия должны предшествовать занятия по изучению их боевых (технических) возможностей и значения в современном бою, а также требований безопасности при обращении с вооружением, военной техникой и стрелковым оружием. Закрепление за военнослужащими, прибывшими в воинскую часть на пополнение, вооружения, военной техники и стрелкового оружия осуществляется после приведения их к Военной присяге (принесения обаятельства). Командир воинской части отдает приказ о закреплении вооружения, военной техники и стрелкового оружия за членами экипажей (расчетов), механиками-водителями (водителями) и другими лицами и устанавливает время и порядок их торжественного вручения личному составу. Номер приказа и фамилии лиц, за которыми закрепляются вооружение и военная техника, вносятся в формуляры (паспорта). Наименование стрелкового оружия, его серия и дата выдачи записываются в документы, удостоверяющие личность, а также в ведомости закрепления оружия за личным составом.

Во внеслужебное время стрелковое оружие и боеприпасы, в т. ч. учебные, хранятся на территории воинского подразделения в отдельной комнате с металлическими решетками на окнах, находящейся под постоянной охраной лиц суточного наряда и оборудованной техническими средствами охраны. Выдача закрепленного за военнослужащими оружия осуществляется под личную подпись в книге выдачи оружия и боеприпасов, а по тревоге — по карточкам. Прием оружия происходит аналогичным образом, при этом обязательно контролируется своевременность его сдачи, а также проверяются номер и комплектность.

В соответствии с Инструкцией по организации учета, хранения и выдачи стрелкового оружия и боеприпасов к нему, а также инженерных боеприпасов в Вооруженных Силах РФ от 28 февраля 1996 г. № 90

стрелковое оружие закрепляется за личным составом подразделений под личную подпись в ведомости закрепления оружия за личным составом. Закрепленное за военнослужащими стрелковое оружие записывается в военный билет (удостоверение личности) с указанием образца, серии, номера оружия и даты выдачи. Каждая запись о выдаче и сдаче оружия заверяется подписью командира подразделения (начальника штаба) и скрепляется гербовой печатью воинской части. Прием оружия от личного состава подразделения производится путем списания его в ведомости закрепления оружия. Хранить в подразделении не закрепленное оружие не разрешается.

В подразделении оружие и боеприпасы к нему, в т. ч. и учебные, должны храниться в специальной комнате, оборудованной техническими средствами охраны.

Таким образом, детальная регламентация процедуры вверения военнослужащему оружия, боеприпасов и предметов военной техники призвана исключить бесконтрольное обращение указанных предметов и, кроме того, способствует укреплению воинской дисциплины.

При рассмотрении уголовных дел об утрате военного имущества судам надлежит выяснять, какими конкретными документами подтверждается факт вверения военнослужащему оружия, боеприпасов или предметов военной техники, с указанием соответствующей информации в приговоре.

Так, приговором Астраханского гарнизонного военного суда от 30 апреля 2010 г. военнослужащий по контракту В. был осужден по ст. 348 УК РФ за утрату военного имущества, совершенную при следующих обстоятельствах. 20 декабря 2009 г. около 11 ч, переправляясь на пароме через реку Бахтемир на переправе «Маячное» Икрянинского района Астраханской области, В. подошел к краю парома и облокотился на поручень. Застежка-кнопка, имеющаяся на хлястике кобуры скрытого ношения, самопроизвольно расстегнулась и его личное табельное оружие — пистолет Макарова, снаряженный патронами, выпал из кобуры в реку и затонул. Принятыми поисковыми мероприятиями пистолет с патронами обнаружить не удалось. Судом было установлено, что утраченное оружие и боеприпасы были закреплены за В. на постоянное хранение и ношение в связи с выполнением специальных служебно-боевых задач на основании приказа командира войсковой части. Из книги выдачи и приема вооружения и боеприпасов войсковой части следовало, что В. было выдано на постоянное хранение и ношение указанные оружие и боеприпасы. Признав В. виновным в утрате оружия и боеприпасов, суд приговорил В. к наказанию в виде штрафа в размере 20 тыс. руб.⁹

Если предмет был выдан лицу не для индивидуального применения при исполнении служебных обязанностей, основания для квалификации по ст. 348 УК РФ отсутствуют. В частности, не могут быть квалифицированы по рассматриваемой статье действия начальника, повлекшие по неосторожности утрату предметов военного имущества, выданных для обеспечения служебной деятельности подчиненных. В таких случаях содеянное подлежит квалификации по ст. 293 УК РФ как халатность, т.е. неисполнение или ненадлежащее исполнение должностным лицом своих обязанностей вследствие недобросовестного или небрежного отношения к службе.

Так, для обеспечения стрельб подразделения командир взвода старший лейтенант Б. получил два автомата АК-74, после чего, вопреки Инструкции по организации учета, хранения и выдачи стрелкового оружия и боеприпасов в Вооруженных Силах РФ, передал оружие для перевозки на войсковое стрельбище лицу, за которым оно закреплено не было. В результате ненадлежащего исполнения Б. своих обязанностей один из автоматов был утерян. Действия Б. органами предварительного следствия были квалифицированы по ч. 2 ст. 293 УК РФ. Переквалифицируя содеянное Б. на ст. 348 УК РФ, военный суд Южно-Сахалинского гарнизона указал, что при получении оружия и передаче его другому военнослужащему Б. функций должностного лица не осуществлял и поэтому субъектом должностного преступления не является. Однако такое решение нельзя признать правильным. Являясь начальником для солдат и сержантов роты, Б. обладал всеми признаками должностного лица. Поэтому ненадлежащее исполнение им обязанностей по организации и проведению стрельб подчиненными, повлекшее утрату выданного Б. оружия, следовало квалифицировать по ст. 293 УК РФ, как это сделали органы предварительного следствия¹⁰.

В качестве последствия преступления, предусмотренного ст. 348 УК РФ, названа утрата военного имущества, т.е. выход имущества из владения воинского формирования, в ведении которого оно находилось. Размер утраченного имущества на квалификацию не влияет. Утрата может выражаться в утере предмета, его похищении, уничтожении посторонним лицом и т.п.

Преступление считается оконченным с момента, когда предмет вышел из владения военнослужащего, которому он был вверен, и принятыми мерами установить над ним контроль не представилось возможным. Его последующее обнаружение и возвращение по принадлежности на квалификацию по ст. 348 УК РФ не влияет, но при определенных обстоятельствах может свидетельствовать о малозначительности совершенного деяния либо учитываться в качестве обстоятельства, смягчающего наказание.

Так, приговором Барнаульского гарнизонного военного суда от 1 февраля 2010 г. военнослужащий по контракту Т. был осужден по

ст. 348 УК РФ за утрату военного имущества, совершенную при следующих обстоятельствах. Во время проведения командно-штабной тренировки в районе с. Топчиха Алтайского края Т., находясь в состоянии алкогольного опьянения, потерял выданные ему для служебного пользования оружие — пистолет Макарова и боеприпасы к нему. В дальнейшем утерянные оружие и боеприпасы были обнаружены и возвращены в войсковую часть. За указанные действия Т. был обоснованно привлечен к уголовной ответственности по ст. 348 УК РФ и приговорен военным судом к штрафу в размере 20 тыс. руб.¹¹

Называя последствия первого порядка (утрата), законодатель «умалчивает» о том, что может произойти далее, если в результате использования третьими лицами утраченного военного имущества, обладающего повышенной общественной опасностью, будут причинены более тяжкие последствия (причинение вреда здоровью, смерть, иные тяжкие последствия). Военнослужащий, виновный в утрате военного имущества, фактически остается безнаказанным за такие последствия, хотя при схожих объективных признаках, изложенных в ст. 224 УК РФ, лицо, виновное в небрежном хранении огнестрельного оружия, несет уголовную ответственность в зависимости от фактически наступивших последствий использования оружия. Налицо пробел в уголовно-правовой регламентации, поскольку не учитывается общественная опасность предмета преступления по ст. 348 УК РФ.

По нашему мнению, в ст. 348 УК РФ должна быть проведена четкая дифференциация ответственности не только в зависимости от факта утраты военного имущества, но и от вида наступивших после такой утраты общественно опасных последствий.

Учитывая изложенное, полагаем необходимым дополнить ст. 348 УК РФ ч. 2 в следующей редакции:

«2. Утрата военного имущества, повлекшая причинение вреда здоровью человека, смерть человека либо иные тяжкие последствия, — наказывается...».

Обязательным признаком объективной стороны утраты военного имущества является причинная связь между нарушением правил сбережения оружия, боеприпасов или предметов военной техники и их фактической утратой.

Установление наличия причинной связи, отмечал Ф.С. Бражник, представляется сложным лишь в случаях, когда, помимо нарушений правил сбережения лицом, которому эти предметы вверены, на предметы преступления воздействовали иные факторы (действия людей, стихийных сил и т.п.). В этих случаях следует исключить возможность воздействия иных сил на предметы преступления, и если при этом утрата оружия, боеприпасов или предметов военной техники не исключает-

ся, то ее необходимой причиной является нарушение правил бережения этих предметов. Если же в подобных случаях утрата имела бы место и при отсутствии нарушения правил бережения названных предметов, то имевшее место нарушение правил бережения в причинной связи с утратой соответствующего предмета не состоит. Так, военнослужащий, доставив на машине взрывчатое вещество, не разгрузил автомашину и не поместил взрывчатое вещество в спецхранилище, а оставил его в машине, которую поставил в гараж. Ночью в гараже от короткого замыкания возник пожар, обусловивший взрыв вещества, находившегося в машине. Естественно, нарушение правил хранения взрывчатых веществ имело место, но оно не могло вызвать утрату взрывчатых веществ без воздействия на них высокой температуры, а потому оно в причинной связи с наступившим последствием не состоит¹².

Субъективная сторона утраты военного имущества характеризуется только неосторожной формой вины. Следует отметить, что первоначальная редакция ст. 348 УК РФ не содержала указание на форму вины и допускала тем самым возможность утраты военного имущества как умышленно, так и по неосторожности. Однако Федеральным законом РФ от 25 июня 1998 г. ст. 348 УК РФ была дополнена словами «по неосторожности». Положение, предусмотренное ч. 2 ст. 24 УК РФ, полностью исключает квалификацию умышленной утраты военного имущества по ст. 348 УК РФ.

Умышленные действия в отношении военного имущества, в результате которых происходит его утрата, специально не криминализованы, поэтому квалифицируются по ст. 226 УК РФ как хищение либо по ст. 346 УК РФ как умышленное уничтожение или повреждение военного имущества.

По мнению А.С. Комарова, в гл. 33 УК РФ в рамках отдельного состава преступления целесообразно установить уголовную ответственность военнослужащих за совершение хищений военного имущества¹³.

Утрату военного имущества (ст. 348 УК РФ) следует отграничивать от его неосторожного уничтожения (ст. 347 УК РФ). Общим для указанных преступлений является то, что они ведут к прекращению использования имущества и совершаются по неосторожности. Отличие же заключается в том, что неосторожное уничтожение военного имущества осуществляется путем воздействия виновного лица на это имущество или же воздержания от необходимого воздействия. При утрате военного имущества военнослужащий лишь создает условия для выбытия последнего из его владения. К тому же неосторожно может быть уничтожено военное имущество и не находящееся в ведении виновного.

116 При уничтожении военного имущества оно теряет свои функциональ-

ные свойства, а при утрате может и не потерять их (например, при хищении, потере)¹⁴.

Субъект утраты военного имущества специальный, им может быть только военнослужащий, которому военное имущество вверено для служебного пользования.

¹ Родовым и видовым объектами преступлений против военной службы являются общественные отношения в сфере военной безопасности государства, представляющей собой «состояние боевой готовности военной организации государства, гарантирующее вооруженную защиту конституционному строю, независимости, суверенитету и территориальной целостности Российской Федерации от внешних и внутренних военных угроз» (см.: *Зателелин О.К.* Объект преступления против военной службы: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1999. С. 36–61).

² См.: *Белый А.А.* Характер и степень общественной опасности как критерии криминализации посягательств на порядок сбережения военного имущества // *Российский следователь.* 2009. № 22. С. 11.

³ См.: Приложение № 7 к Дисциплинарному уставу Вооруженных Сил РФ, утвержденному Указом Президента РФ от 10 ноября 2007 г. № 1495 // *Собр. законодательства Рос. Федерации.* 2007. № 47, ч. 1, ст. 5749.

⁴ См.: *Демин О.А.* Об ответственности военнослужащих за нарушение правил сбережения военного имущества // *Право в Вооруженных Силах.* 2008. № 3. С. 34.

⁵ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 10 апреля № 5-П «По делу о проверке конституционности части первой пункта 1 статьи 8 Федерального закона «О материальной ответственности военнослужащих» в связи с запросом Находкинского гарнизонного военного суда» // *Вестник Конституционного Суда РФ.* 2001. № 5.

⁶ См.: *Павлов Н.И.* Правовые основы войскового хозяйства и ответственность за хищение, утрату и повреждение военного имущества. М., 1983. С. 62.

⁷ См.: *Ежов А.А.* Уголовная ответственность за нарушение правил хранения оружия: дис. ... канд. юрид. наук. Архангельск, 2007. С. 104–105.

⁸ См.: Там же. С. 109–110.

⁹ См.: Архив Астраханского гарнизонного военного суда.

¹⁰ См.: Обзор судебной практики Верховного Суда РФ по делам о преступлениях против военной службы и некоторых должностных преступлениях, совершаемых военнослужащими. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

¹¹ См.: Архив Барнаульского гарнизонного военного суда.

¹² См.: *Бражник Ф.С.* Преступления против порядка сбережения военного имущества (научно-практический комментарий статей 345, 346, 347, 348 УК РФ) // *Право в Вооруженных Силах.* 2005. № 12. С. 23.

¹³ См.: *Комаров А.С.* Хищения военного имущества военнослужащими с использованием служебного положения: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2009. С. 138–140.

¹⁴ См.: *Курс уголовного права: в 5 т. Т. 5: Особенная часть* / под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комиссарова. М., 2002. С. 331–332.

Т.А. Балебанова*

КОРРУПЦИОННЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, СОВЕРШАЕМЫЕ В СФЕРЕ ЗДРАВООХРАНЕНИЯ

Коррупция как социально-правовое явление в настоящее время выходит за пределы национальных границ и затрагивает все общества, государства и экономические системы. Коррупция представляет собой

* *Балебанова Татьяна Александровна* — аспирант кафедры криминологии и уголовно-исполнительного права Московской государственной юридической академии имени О.Е. Кутафина.

элемент теневой экономики и развивается вне государственного учета и контроля. Ежегодно мировые расходы на услуги здравоохранения составляют более 3 трлн долл. США, причем большая часть этих расходов финансируется за счет налогоплательщиков. Такие огромные финансовые потоки становятся привлекательными для преступников.

По данным ежегодного исследования, 15-й Индекс восприятия коррупции, проведенного международной организацией по противодействию коррупции Transparency International (Трансперенси Интернэшнл), Россия с 146-го места в 2006 г. спустилась на 154-е место в 2010 г., что отражает всю серьезность ситуации¹.

Таким образом, Российская Федерация оказалась самой коррумпированной из стран «большой двадцатки». Согласно мнению экспертов Transparency International, большинство специалистов сферы здравоохранения старательно и честно исполняют свой долг, но существуют убедительные свидетельства «взятничества и мошенничества в области предоставления медицинских услуг: от мелкого воровства и вымогательства до огромных злоупотреблений в области его финансирования, основанных на т. н. «откатах» государственным чиновникам. При этом, как считают эксперты Центра, коррупция пронизывает весь цикл предоставления медицинских услуг независимо от того, государственные они или частные, простые или сложные.

Определение, которое дает вступивший в силу Федеральный закон РФ от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции», является наиболее полным: коррупция представляет собой злоупотребление служебным положением, дачу взятки, получение взятки, злоупотребление полномочиями, коммерческий подкуп либо иное незаконное использование физическим лицом своего должностного положения вопреки законным интересам общества и государства в целях получения выгоды в виде денег, ценностей, иного имущества или услуг имущественного характера, иных имущественных прав для себя или для третьих лиц либо незаконное предоставление такой выгоды указанному лицу другими физическими лицами (ст. 1)².

О высокой общественной опасности данного явления свидетельствует неуклонно растущее число возбужденных уголовных дел. Так, если в 1999 г. было выявлено 5538 преступлений, в 2000 г. — 6348, в 2002 г. — 7537, в 2004 г. — 6429 преступлений, то уже в 2008 г. — более 12000 преступлений. Растет и сумма причиненного материального ущерба: в 2003 г. ущерб составлял более 180 млн руб., в 2004 г. — 174 млн руб., а за 6 месяцев 2008 г. — почти 820 млн руб.

По данным Департамента экономической безопасности МВД России, в 2009 г. количество фактов взятничества в сфере здравоохранения, по сравнению с аналогичным периодом 2008 г., увеличилось почти

на треть. Существенно возросла по итогам первого полугодия 2009 г. и сумма средней взятки — до 27 тыс. руб.³

Руководствуясь сведениями единой государственной статистической отчетности Министерства внутренних дел РФ, можно представить динамику экономической преступности работников здравоохранения за 2009–2010 гг. по России в целом и отдельно по г. Москве (таблица)⁴.

Динамика роста экономической преступности работников здравоохранения в 2009–2010 годы

Место совершения преступления	Кол-во зарегистрированных преступлений			Кол-во зарегистрированных случаев получения и дачи взятки			Кол-во раскрытых преступлений		
	2009 г.	2010 г.	±/–, %	2009 г.	2010 г.	±/–, %	2009 г.	2010 г.	±/–, %
Россия	11737	10524	–10,3	2232	2188	–2,0	9755	8512	–12,7
Москва	644	481	–25,3	242	185	–23,6	600	480	–28,3

Данные социологов о «черных» доходах в медицине указывают на то, что размер теневых выплат населения врачам в России оценивается в 600 млн долл. в год. Врачи стоят на первом месте среди всех специальностей, представители которых берут взятки, намного опережая работников дорожно-патрульной службы и системы образования⁵.

В секторе здравоохранения Всемирная организация здравоохранения выделяет 4 основных проявления коррупции: взяточничество, воровство, бюрократическая или политическая коррупция и дезинформация с целью личной выгоды.

Рассмотрим некоторые формы коррупции, выявленные на данный момент в сфере здравоохранения РФ.

Распространенный вид коррупции — незаконное использование медицинского оборудования и средств, выделенных на нужды здравоохранения. Это может происходить как на государственном уровне и уровне органов местного самоуправления, так непосредственно и в медицинских организациях и учреждениях, получающих такие средства. Лекарства, а также другие ресурсы и оборудование медицинского назначения расхищаются для личного пользования, применения в частной практике или в целях дальнейшей перепродажи.

Одним из распространенных коррупционных преступлений в медицине является использование врачами казенного помещения и оборудования для нелегального приема пациентов как средство «левого»

приработка. В 2009 г. отделом по борьбе с экономической преступностью Управления внутренних дел г. Королева выявлено взяточничество в отношении заведующего поликлиникой, который незаконно сдавал в аренду поликлиническое помещение⁶.

Как социальное явление коррупция выражается в совершении различных коррупционных деяний, часть из которых объявляются преступными и преследуются в уголовном порядке, как, например, проявление коррупции в сфере расчетов по государственным контрактам.

Вовлеченность в различные сговоры, взяточничество и получение «откатов» в сфере государственных закупок приводит к переплатам за получаемые товары и услуги или к невозможности обеспечения качества, обусловленного договорами о таких товарах и услугах. Кроме того, расходы больниц могут включать значительные затраты на капитальное строительство и приобретение дорогостоящего оборудования, т. е. затраты в тех сферах государственных закупок, где существует особая опасность коррупционных действий.

Начальник Контрольного управления Президента РФ К. Чуйченко информировал главу государства о проверке приобретения регионами 170 томографов на общую сумму 7,5 млрд руб. По словам К. Чуйченко, в ряде случаев закупочные цены превышали цены производителей в 2–3 раза. Например, 16-срезовый томограф производители отдавали в рублевом эквиваленте от 16 до 20 млн руб., 64-срезовый — 28–40 млн руб. Аналогичное оборудование закуплено региональными органами власти по цене 30–50 млн руб. и 60–90 млн руб. соответственно.

В настоящее время под личный контроль Генерального прокурора РФ взято расследование 17 уголовных дел, возбужденных по результатам прокурорских проверок исполнения законодательства в сфере закупок медицинского оборудования в различных регионах страны, включая Амурскую, Брянскую, Кировскую и Новгородскую области.

Согласно информации Генеральной прокуратуры РФ, сотрудники Московского государственного медико-стоматологического университета (далее — МГМСУ) обвиняются в хищении государственных денег. По данным следствия, из бюджета по вине проректора Э. Базикяна и ассистента кафедры Ш. Шимшелашвили пропало 17 млн руб. МГМСУ в рамках исполнения государственного контракта были выделены денежные средства на поставку 25 аппаратов для виртуально-реального обучения студентов-стоматологов на сумму 52 млн руб., но в помещении университета появились только 17 аппаратов. Остальные 8 машин были заменены макетами и поставлены на одной из кафедр. Однако они полностью не соответствовали техническим характеристикам, функциональному назначению, стоимости и не были пригодны для использования. Чтобы скрыть преступление, был подготовлен поддельный акт

приема-передачи оборудования, из которого следовало, что аппараты вывезли за пределы вуза. Таким образом, обвиняемые в 2010 г. не поставили в вуз оборудование на общую сумму 16 млн 800 тыс. руб., а похитили данные денежные средства, причинив государству ущерб в особо крупном размере.

Тверской суд г. Москвы приговорил Э. Базикяна и Н. Дореля к 5 годам и 6 мес. лишения свободы «условно», а Ш. Шимшелашвили получил шесть лет тюрьмы «условно»⁷.

Коррупционные проявления существуют постольку, поскольку должностное лицо может распоряжаться не принадлежащими ему ресурсами путем принятия или непринятия тех или иных решений. В число таких ресурсов могут входить бюджетные средства, государственная или муниципальная собственность, государственные заказы или льготы и т.п. Очень редко должностное лицо может извлечь незаконную выгоду из своего служебного поведения, действуя изолированно, не вовлекая в свою противоправную деятельность других людей.

Контрольное управление Президента РФ совместно с Департаментом экономической безопасности Министерства внутренних дел РФ раскрыло группу преступников, вымогавших деньги за содействие при заключении государственных контрактов на поставку медицинского оборудования. Установлено, что в преступную группу входили: начальник департамента контроля в социальной сфере Контрольного управления Президента РФ А. Воронин, директор Федерального государственного унитарного предприятия «Дирекция единого заказчика-застройщика Федерального агентства по здравоохранению и социальному развитию» В. Можаяев, бывший заместитель министра здравоохранения А. Вилькен, руководитель представительства британской компании «Росслин медикал лтд» израильтянин Л. Зильбер и его помощница Е. Дудукина.

По данным следствия, участники группы собирали с компаний — производителей медицинской техники деньги за участие в закрытом списке уполномоченных компаний, которые могут поставлять оборудование на российский рынок напрямую, минуя посредников. В администрации Президента РФ считают, что группа не только зарабатывала, но и вела подрывную деятельность с целью дискредитации начатой Контрольным управлением Президента РФ кампании по наведению порядка в сфере государственных закупок.

Останкинский суд г. Москвы выдал санкцию на арест 4-х подозреваемых — всех, кроме Е. Дудукиной. Их обвиняют в покушении на мошенничество (ч. 4 ст. 159 УК РФ). А. Воронин полностью признал свою вину, в отношении него уголовное дело было выделено в отдельное про-

изводство. В апреле 2011 г. Тверской суд г. Москвы приговорил А. Воронина к 3 годам лишения свободы в колонии общего режима⁸.

Однако несмотря на то, что периодически медицинские работники, занимающиеся вымогательством, становятся участниками уголовных дел, ситуация с поборами в здравоохранении фактически не меняется. Среди медицинских учреждений, где наиболее развиты такого рода коррупционные проявления, особое место занимают наркологические и онкологические диспансеры, родильные дома.

Важным показателем системного характера коррупции в сфере здравоохранения является и то, что врачи, желающие работать по некоторым дефицитным медицинским специальностям, вынуждены платить немалые деньги за свое назначение. Такая практика предполагает наличие у них теневых доходов, которые позволяют им компенсировать вложенные средства. Аналогичным образом «возмещение затраченных средств» за счет поборов с пациентов осуществляется врачами без надлежащей квалификации, т. к. их поступление в мединституты и учеба в них базировались на взятках преподавателям. Поэтому противодействие коррупции в здравоохранении должно распространяться и на медицинские учебные заведения.

Только коррупция характеризуется практически двухсторонней сделкой – корруптера и коррупционера (коррумпируемого субъекта). Корруптер подкупает коррупционера, а тот за соответствующее незаконное вознаграждение совершает угодные корруптеру действия.

По сообщению пресс-службы Генеральной прокуратуры РФ, заместитель генерального прокурора РФ В. Малиновский утвердил обвинительное заключение по уголовному делу в отношении директора Федерального фонда обязательного медицинского страхования А. Таранова, его первого заместителя Ю. Яковлева, а также заместителей директора Н. Климовой, Д. Усенко и Д. Шиляева. По данному делу к уголовной ответственности привлечены также начальник Контрольно-ревизионного управления фонда Т. Маркова и ряд других ответственных работников. Им предъявлено обвинение в совершении преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 285 (Злоупотребление должностными полномочиями), ч. 4 ст. 290 (Получение взятки) и ч. 2. ст. 291 УК РФ (Дача взятки)⁹.

Коррупционная преступность встречается и в системе поставок лекарственных препаратов. Лекарственные препараты могут расхищаться на различных уровнях системы распределения; государственные чиновники могут требовать «вознаграждение» за выдачу разрешений на продажу продукции или работу тех или иных структур, установление выгодных (чаще всего завышенных) цен.

Врачи при выписке рецептов начинают отдавать предпочтение определенным лекарствам, вымогая у поставщиков различные бонусы, уступки при условии выписки рецептов на их продукцию.

Еще одной возможной формой коррупционных действий является выдача разрешений на торговлю поддельными или иными некачественными лекарственными препаратами. Благодаря взяткам такие лекарства беспрепятственно попадают с заводов в аптеки, где их покупают ничего не подозревающие граждане. При этом стоит учитывать, что цены на лекарства в настоящее время очень высоки и зачастую составляют внушительную графу семейных бюджетов, поэтому коррупция в этой области наносит прямой и очень ощутимый урон людям. Особенно от этого страдают социально незащищенные слои населения. Российские врачи зачастую, выписывая препарат, используют не его медицинское название, а определенную марку фирмы. В таких случаях можно говорить о сговоре врачей и фармацевтов. Следовательно, коррупция способствует развитию рынка некачественных и поддельных лекарственных средств, а также лоббированию интересов отдельных производителей (скорее всего, тоже не безвозмездно).

Коррупция в области непосредственного медицинского обслуживания населения проявляется в следующем:

за получение листка временной нетрудоспособности и разнообразных справок, представляющих какие-либо преференции и социальные блага, например, о негодности к военной службе, о годности к управлению транспортными средствами, о допуске к выполнению тех или иных работ, о разрешении заниматься тем или иным видом спорта, об освобождении от физкультуры;

за качественное проведение операции пациенту (т.е. не «как всем», а с индивидуальным подходом). В этом случае пациенту гарантируется качественный дооперационный и послеоперационный уход, применение лучших медицинских препаратов, шовных и перевязочных материалов;

за подтверждение либо сокрытие тех или иных медицинских фактов (чаще всего — побоев и иных телесных повреждений);

за выписку «нужного» рецепта;

за искажение истинной причины смерти (это заключение дает врач-патологоанатом). Размеры подобных взяток являются одними из самых крупных в медицине, поскольку во многих случаях имеют непосредственное отношение к совершению преступлений;

за выдачу «нужных» справок о психическом состоянии пациента;

за досрочную выписку пациента из больницы либо, наоборот, — за продление его нахождения в больнице.

Комитет по безопасности и Комиссия по законодательному обеспечению противодействия коррупции Государственной Думы Федерально-

го Собрания РФ провели совместное заседание на тему «О мерах законодательного характера, направленных на снижение уровня коррупции в системе здравоохранения и мерах, направленных на противодействие коррупции, осуществляемых в ходе реализации приоритетного национального проекта «Здоровье». В ходе заседания начальник Управления по надзору за исполнением законодательства о противодействии коррупции Генпрокуратуры РФ А. Аникин сообщил, что в сфере реализации национального проекта «Здоровье» в 2008 г. выявлено и пресечено 58 тыс. нарушений в области здравоохранения, к ответственности привлечены более 2 тыс. чел., возбуждено 188 уголовных дел¹⁰.

Коррупционная преступность имеет ряд криминологических особенностей, связанных с субъектами таких преступлений, сферами и способами их свершения. В целом она может быть охарактеризована как элитно-властная преступность с учетом достаточно высокого общественного положения субъектов коррупции.

Анализ наиболее типичных видов коррупции в здравоохранении позволяет предположить, что речь идет не об отдельных их разновидностях, а о целых направлениях коррупционной деятельности. При этом каждое такое направление на практике наполняется множеством отдельных коррупционных проявлений, не поддающихся какому-либо учету, во-первых, из-за многообразия оказываемых медицинских услуг и источников их финансирования; во-вторых, из-за постоянно меняющейся ситуации в здравоохранении.

При характеристике коррупционной преступности в системе здравоохранения следует отметить, что ей свойствен высокий уровень латентности. Фактическая или реальная преступность во много раз превышает число зарегистрированных преступлений, ввиду чего уголовная статистика по коррупционным преступлениям остается неполной.

С учетом вышеизложенного автор определяет коррупцию в сфере здравоохранения как социально-правовое явление, выражающееся в активном и (или) пассивном поведении должностных лиц, в обязанности которых входит поддержание нормального уровня функционирования государственной системы здравоохранения, использующих свое положение в корыстных целях для незаконного получения материальных, нематериальных благ и преимуществ, а также в незаконном предоставлении физическим и (или) юридическим лицам таких благ и преимуществ, в результате чего наносится вред охраняемым законом общественным отношениям по обеспечению жизни и здоровья граждан.

В России коррупция углубляет дискриминацию граждан по их социальному статусу, деструктивно воздействует на систему государственного управления и снижает возможности экономического роста стра-

ны. Коррупция в здравоохранении приводит к массовому нарушению конституционных прав и свобод граждан.

¹ См.: Ежегодные доклады о положении дел с коррупцией в мире // Transparency International Russia: интернет-портал. URL: <http://www.transparency.org.ru> (дата обращения: 11.09.2011).

² См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2008. № 524, ст. 6228.

³ По итогам оперативно-служебной деятельности ДЭБ МВД России за первое полугодие 2009 г. // Сайт Министерства внутренних дел РФ. URL: <http://www.mvd.ru> (дата обращения: 11.09.2011).

⁴ См.: Единый отчет о преступности, форма 3-ЕГС // Статистические данные Министерства внутренних дел РФ за 2009 и 2010 годы.

⁵ См.: Обратни в белых халатах: все о коррупции в медицине // IXO Group Nurnberg: интернет-портал. URL: <http://www.visionportal.de> (дата обращения: 11.09.2011).

⁶ См.: Калининградская правда города Королева // Калининградка-онлайн — газета «Калининградская правда»: интернет-портал. URL: <http://www.gazetakoroleva.ru> (дата обращения: 11.09.2011).

⁷ См.: Уголовное дело № 1-233/10 Тверского районного суда г. Москвы.

⁸ См.: Уголовное дело № 1-115/11 Тверского районного суда г. Москвы.

⁹ См.: Уголовное дело № 2-13/2009 // Архив Московского городского суда.

¹⁰ См.: МВД и прокуратура признают свою неэффективность в борьбе с коррупцией в здравоохранении // Госзаказ здравоохранение: специализированный информационно-аналитический портал. URL: <http://www.goszakazmz.com> (дата обращения: 11.09.2011).

ГРАЖДАНСКИЙ И АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС

С.Ф. Афанасьев*

ОБ ЭФФЕКТИВНОСТИ КОМПЕНСАТОРНОГО ПРОИЗВОДСТВА В КОНТЕКСТЕ СОВРЕМЕННОЙ ГРАЖДАНСКОЙ ПРОЦЕССУАЛЬНОЙ ПОЛИТИКИ**

Современная гражданская процессуальная политика многообразна и проявляется, в частности, через Федеральный закон от 30 марта 1998 г. № 54-ФЗ «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и протоколов к ней»¹, которым Россия добровольно возложила на себя обязанность добросовестно выполнять требования международного регионального договора и признала без специального соглашения юрисдикцию Европейского Суда по правам человека по вопросам применения и толкования Конвенции.

После процедуры ратификации международного договора прошло 4 года, прежде чем Европейский Суд вынес одно из первых прецедентных постановлений от 7 мая 2002 г. «Бурдов против России» (*Burdov v. Russia*), в котором поставил под сомнение эффективность отечественного исполнительного производства, констатировав, что исполнение судебного решения — часть «судебного разбирательства».

Российская Федерация, выполняя данное постановление, предприняла ряд частных и общих мер по исправлению сложившейся негативной ситуации. В частности, было дополнено и изменено законодательство, отвечающее за порядок принудительного исполнения исполнительных документов. Однако вследствие разобщенности норм материального и процессуального права, изолированности механизмов право-

* *Афанасьев Сергей Федорович* — профессор кафедры гражданского процесса ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», старший научный сотрудник Саратовского филиала Института государства и права РАН, доктор юридических наук.

** Работа выполнена при финансовой поддержке Российского гуманитарного научного фонда (РГНФ). Проект № 11-03-00349а «Судебная политика в современной России».

судия и исполнения его вердиктов, игнорирования ряда постановлений Конституционного Суда РФ по проблеме возмещения вреда, причиненного незаконными действиями государственных органов и их должностных лиц, а также другим причинам, кардинальных преобразований не произошло. Во многом именно поэтому А.Т. Бурдов вынужден был вторично обратиться в Европейский Суд с жалобой на неисполнение судебных решений, вынесенных в его пользу.

В «пилотном» постановлении от 15 января 2009 г. «Бурдов против России, № 2» (Burdiv v. Russia, № 2) страсбургские судьи дали положительную оценку стремлению национальных властей принять закон, направленный на компенсацию вреда, вызванного длительностью судебного разбирательства по гражданским делам. Вместе с тем они подчеркнули, что осталось нереализованным постановление Конституционного Суда РФ от 25 января 2001 г. № 1-П, предлагающее Федеральному Собранию РФ установить порядок возмещения вреда, между прочего возникающего от чрезмерно длительного судебного разбирательства, страна-деликтвент должна ввести эффективное средство правовой защиты, которое бы обеспечивало восстановление нарушенных прав при неисполнении либо задержке исполнения решений судов.

Ровно через год после вступления в законную силу второго из названных постановлений Европейского Суда в действие был введен Федеральный закон от 30 апреля 2010 г. № 68-ФЗ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок»², нуждающийся в оценке с точки зрения эффективности закрепляемых средств юридической защиты нарушенного права либо законного интереса.

Прежде всего, обратим внимание на то, какие изменения законопроект претерпел в ходе законотворческой работы, перед тем как он был окончательно принят и подписан Президентом РФ. В пояснительной записке к законопроекту указывались следующие ключевые моменты:

а) законопроект ориентирован на «создание эффективного средства правовой защиты в связи с выявленными системными нарушениями, выражающимися в *несоблюдении разумных сроков судопроизводства и исполнения судебных актов*»;

б) право на судопроизводство и исполнение судебного акта в разумный срок имеет *публично-правовую природу*, поэтому предлагается использовать компенсаторный способ его защиты, отличающийся от гражданско-правового;

в) при определении размера компенсации судам необходимо руководствоваться практикой Европейского Суда;

г) в случае принятия законопроекта Россия будет применять эффективные средства правовой защиты нарушенного права и законного интереса с 4 мая 2010 г.³

Таким образом, в первоначальном виде законопроект был рассчитан на самую широкую аудиторию, поскольку затрагивал вопросы разумности сроков судопроизводства и исполнительного производства без привязки к тому, кто является должником, но под влиянием заключения Правительства РФ он значительно изменился. Среди прочих замечаний присутствовали следующие:

а) из предмета правового регулирования нужно изъять все, что *не относится к праву на исполнение судебного акта в разумный срок, не связанное с обращением взыскания на средства бюджетов бюджетной системы Российской Федерации*;

б) понятие «практика Европейского Суда» нуждается в исключении из-за его неопределенности и неясности;

в) в тексте проекта целесообразно предусмотреть переходные положения о порядке его применения в период со дня ратификации Россией Конвенции и до вступления в силу закона о компенсациях⁴.

Теперь проанализируем два центральных блока Федерального закона № 68-ФЗ, корреспондирующие праву на судопроизводство и исполнение судебного акта в разумный срок. Первый из них предполагает, что стороны, заявители, третьи лица, заявляющие самостоятельные требования на предмет спора, могут подать в суд заявление о присуждении компенсации *в шестимесячный срок со дня вступления в законную силу последнего судебного акта, принятого по делу, либо до окончания производства по делу, если продолжительность рассмотрения превысила три года и лицо обращалось с заявлением об ускорении его разрешения* (п. 5 ст. 3). Поскольку закон не предусмотрел никаких переходных положений, получается, что субъекты, в отношении которых судебные решения уже состоялись и были приняты за пределами шестимесячного срока, автоматически не подпадают под действие нормативного регулирования. При этом следует помнить, что согласно ст. 35 международного договора Европейский Суд полномочен признать жалобу приемлемой только после исчерпания всех эффективных внутренних средств правовой защиты и в течение шести месяцев с даты вынесения национальными органами окончательного вердикта по делу (применительно к ГПК РФ в Страсбурге неоднократно указывали, что по цивилистическим казусам к эффективным средствам правовой защиты относится кассационное производство, оканчивающееся кассационным определением). Следовательно, если сегодня заинтересованное лицо выждет шестимесячный срок для подачи заявления о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство по

гражданскому делу в разумный срок, то оно берет на себя определенную степень риска, ведь Европейским Судом жалоба может быть признана неприемлемой.

Не представляется возможным безоговорочно видеть эффективное средство правовой защиты и в обращении с заявлением о присуждении компенсации до окончания производства по делу, если продолжительность его рассмотрения превысила *три года* при условии, что лицо направило письменную просьбу об ускорении работы суда. Объясняется это критериями оценки длительности судебного разбирательства, которые применяет Европейский Суд⁵. «В том, что касается продолжительности гражданского процесса, точкой отсчета (*dies a quo*) нормально считается дата, когда судебная власть приняла исковое заявление, причем окончательным сроком (*dies ad quem*) является дата вынесения решения, разрешающего спор, — пишет Микеле де Сальвиа. — Критериями, которыми руководствуется Суд, чтобы оценить продолжительность, разумную или нет, процесса, являются: сложность дела; поведение сторон; поведение судебных властей; важность предмета судебного разбирательства для заинтересованного лица»⁶. Но в любом случае, как показывает интерпретационная практика Европейского Суда, разумный срок по большинству гражданских дел варьируется в границах *двухгодичного* (максимум трехгодичного) срока. Поэтому в пояснительной записке к аналогичному законопроекту о компенсации, который несколько ранее был подготовлен Верховным Судом РФ, намеренно отмечалось, что превышение срока рассмотрения дела судом первой инстанции свыше двух лет категорически недопустимо⁷.

Не меньше вопросов вызывает блок Закона № 68-ФЗ, посвященный праву на исполнение судебного акта в разумный срок. Ради справедливости отметим, что он построен на неоднородной правовой позиции Европейского Суда, который в постановлении от 27 мая 2003 г. «Санжлье против Франции» (*Sanglier v. France*) заметил, что на государство не распространяется ответственность по долгам частных лиц и компаний, а в постановлении от 19 ноября 2006 г. «Кесьян против России» (*Kesyap v. Russia*) страна-ответчик обязана через службу судебных приставов помогать взыскателю исполнять судебное решение независимо от статуса должника. Как следствие ст. 1 Закона № 68-ФЗ подачу заявления о присуждении компенсации за нарушение права на исполнение судебного акта в разумный срок связывает лишь с *обращением взыскания на средства бюджетов бюджетной системы*. Такое заявление подается в суд *до окончания производства по исполнению судебного акта, но не ранее чем через шесть месяцев со дня истечения установленного срока, или не позднее чем через шесть*

месяцев со дня окончания производства по исполнению судебного акта (п. 8 ст. 3).

Федеральный закон от 2 октября 2007 г. 229-ФЗ «Об исполнительном производстве»⁸ называет несколько оснований окончания исполнительного производства, среди которых наличествуют невозможность исполнить исполнительный документ, ликвидация должника-организации, признание ее банкротом и т.п. Другими словами, за пределами шестимесячного срока со дня завершения деятельности по принудительному осуществлению неисполненного судебного акта, которым взыскиваются денежные средства из бюджета, лицо не вправе инициировать компенсаторное производство⁹, что не затрагивает индивидов, успевших обратиться с петицией в Европейский Суд и в отношении которой еще не вынесено решение о ее приемлемости или по существу (п. 2 ст. 6)¹⁰.

Так можно ли компенсаторное производство «по делам о неисполнении» квалифицировать как эффективное средство правовой защиты? Ответ на это вопрос дает Европейский Суд. В постановлении «Бурдов против России, № 2» (Burdov v. Russia, № 2) он выдвигает тезис о том, что эффективное средство правовой защиты *предотвращает предполагаемое нарушение, исправляет создавшееся положение либо обеспечивает адекватное возмещение за имевшее место нарушение*. При этом критерии действенности производства таковы: заявление о компенсации подлежит рассмотрению в разумный срок, а сама компенсация, размер которой определяется с учетом практики Европейского Суда, должна быть выплачена достаточно быстро. Стало быть, если отечественное компенсаторное производство в реальности будет отвечать названным задачам и критериям, то на него распространится правило исчерпания заявителем эффективных внутренних средств правовой защиты, корреспондирующее предписанию о шестимесячном сроке обращения к транснациональному правосудию. Как замечает Микеле де Сальвиа, «два условия не случайно помещены в одну норму. На самом деле существует тесная взаимосвязь между этими двумя правилами, причем исчерпание средств правовой защиты является предварительным условием, необходимым для учета норм о соблюдении шестимесячного срока»¹¹. Ближайшее будущее покажет, позволит ли новое законодательство избежать вывода Европейского Суда о том, что подача заявления о присуждении компенсации за нарушение права на исполнение судебного акта в разумный срок не представляет собой эффективное средство правовой защиты от неисполнения императивных директив суда.

Изложенные теоретические суждения отчасти подтверждаются формирующейся практикой применения исследуемого федерального

закона. Верховный суд Республики Коми одним из первых вынес решение по заявлению гр. Б. о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство и исполнение судебного акта в разумный срок¹². Остановимся на нем подробнее. Мотивируя собственные требования гр. Б. в заявлении указал: судопроизводство по его элементарному делу длилось почти пять месяцев и в конечном итоге с Министерства финансов РФ в его пользу были взысканы денежные средства; затем судебное решение различными обязанными государственными организациями не исполнялось два года и три месяца. Определяя предмет доказывания, т. е. обстоятельства, имеющие юридическое значение для правильного разрешения настоящего дела, суд установил, что действительно по иску гр. Б. в период с марта по июль 2004 г. состоялось судебное разбирательство, завершившееся заочным решением, вступившим в законную силу. Это решение находилось на исполнении службы судебных приставов и Управления Федерального казначейства с июля 2004 г. по октябрь 2006 г., то есть два года три месяца и девять дней. При этом взыскатель своими действиями не препятствовал исполнению решения суда.

Нетрудно заметить, что гр. Б. пропустил шестимесячный срок обращения в суд со дня вступления в законную силу решения по его делу (п. 5 ст. 3 Федерального закона № 68-ФЗ) и подал заявление позднее шести месяцев со дня окончания производства по исполнению судебного акта (п. 8 ст. 3 Федерального закона № 68-ФЗ), а потому заявление подлежало возвращению (п. 1 ч. 1 ст. 244.6 ГПК РФ). Однако суд обоснованно не осуществил данное процессуальное действие, коль скоро из представленных документов вытекало, что заявитель в марте 2005 г. адресовал в Европейский Суд жалобу в связи с предполагаемым нарушением п. 1 ст. 6 международного договора. Причем по материалам дела Уполномоченный РФ при Европейском Суде утверждал, что последний «... *несмотря на доводы заявителя, не поднимал вопрос о соблюдении российскими властями разумного срока судопроизводства, гарантированного Конвенцией.* В этой связи *наиболее вероятно, что жалоба в этой части была признана Европейским Судом неприемлемой*, поскольку в соответствии с прочно утвердившейся прецедентной практикой пятимесячный срок рассмотрения дела в национальных судах является разумным по смыслу Конвенции». Отталкиваясь от данного посыла Верховный суд Республики Коми заключил: «Из анализа имеющихся в деле документов, *в том числе и вышеуказанных*, следует, что в производстве Европейского Суда находится жалоба гр. Б только на нарушение его прав в связи с длительным неисполнением решения суда. *Вопрос о приемлемости не разрешен* (курсив наш. — С.А.)» (ст. 6).

Это самый слабый логический вывод в решении национального суда, поскольку он базируется на вероятностном и противоречивом сообщении Уполномоченного РФ при Европейском Суде, согласно которому страсбургские судьи не обсуждали вопрос о соблюдении властями разумного срока судопроизводства, тем не менее признали жалобу частично неприемлемой. Следовательно, проблема приемлемости или неприемлемости жалобы в том или ином виде все же предварительно изучалась Европейским Судом¹³. Между тем отсутствие достоверных сведений позволило российскому суду дифференцировать материально-правовые требования и прийти к мнению о том, что притязание гр. Б. о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок не подлежит удовлетворению по формальному основанию, т.е. из-за пропуска шестимесячного срока обращения в суд. Понимая недостаточную состоятельность сделанного логического вывода, а потому желая подстраховаться, суд с позиции ст. 6.1 ГПК РФ дал исчерпывающий анализ разумности срока судебного разбирательства с участием гр. Б., признав действия органов судебной власти пропорциональными и главное — эффективными.

Второе притязание, касающееся присуждения компенсации за нарушение права на исполнение судебного акта в разумный срок, не вызвало особых трудностей у Верховного суда Республики Коми, поскольку никто не оспаривал, что по этой части жалобы Европейским Судом решение по вопросу о ее приемлемости или по существу дела не выносилось. Поэтому у гр. Б. имеется возможность обращения в суд с соответствующим заявлением, невзирая на истечение шестимесячного срока со дня окончания производства по исполнению судебного акта. Оценив в совокупности представленные доказательства, суд взыскал в пользу заявителя денежную компенсацию, которую следует истребовать с должника достаточно быстро¹⁴, иначе в компенсаторном производстве нет никакого смысла, а выявленная системная проблема неисполнения актов правосудия так и останется злободневной для российской правовой действительности.

¹ См.: Российская газета. 1998. 6 апр.

² См.: Российская газета. 2010. 4 мая.

³ См.: Пояснительная записка к проекту Федерального закона «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» // Официальный сайт Государственной Думы Федерального Собрания РФ. URL: http://www.duma.gov.ru/faces/lawsearch/goIntra.jspx?_af=346759-5 (дата обращения: 30.08.2010).

⁴ См.: Заключение Правительства РФ к проекту Федерального закона «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» // Официальный сайт Государственной Думы Федерального Собрания РФ. URL: http://www.duma.gov.ru/faces/lawsearch/goIntra.jspx?_af=346759-5 (дата обращения: 30.08.2010).

⁵ Подробнее об этом см.: *Борисова Л.В.* Принцип разумности в российском гражданском процессе. М., 2008.

⁶ *Микеле де Сальвиа.* Прецеденты Европейского Суда по правам человека. СПб., 2004. С. 461–662.

⁷ См.: Пояснительная записка Верховного Суда РФ к проекту Федерального конституционного закона «О возмещении государством вреда, причиненного нарушением права на судопроизводство в разумные сроки и права на исполнение в разумные сроки вступивших в законную силу судебных актов». Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

⁸ См.: Российская газета. 2007. 26 сент.

⁹ Полагаем, несмотря на то, что термины «компенсаторный» и «компенсационный» зачастую используются как синонимичные, все же речь должна идти о «компенсаторном судебном производстве» как особом процессуальном механизме, предназначение которого заключается в нивелировании юридических последствий нарушения права на судопроизводство и исполнение судебного акта в разумный срок. Впрочем, компенсационная функция компенсаторного производства не менее важна.

¹⁰ В этой связи обратим внимание на резолютивную часть постановления «Бурдов против России, № 2» (Burdov v. Russia, № 2), где сказано, что в течение одного года со дня вступления данного постановления в силу государство обязано предоставить возмещение тем, чьи обоснованные жалобы поступили в Европейский Суд до вынесения постановления и чьи жалобы коммуницированы властям Российской Федерации.

¹¹ Микеле де Сальвиа. Указ. соч. С. 835.

¹² См.: Решение Верховного суда Республики Коми по заявлению Балагурова А.Л. к Минфину России о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство и исполнение судебного акта в разумный срок // Официальный сайт Верховного Суда Республики Коми. URL: http://vs.komi.sudrf.ru/modules.php?name=bsr&op=show_text&sriv_num=1&id=11400001007200932052501000045561 (дата обращения: 31.08.2010).

¹³ См.: Первая секция Европейского Суда 22 апреля 2008 г. рассмотрела жалобу гр. Балагурова А.Л., которая прошла предварительную проверку на приемлемость и коммуницирована Правительству РФ. Однако рассмотрение дела было приостановлено в начале 2009 г., когда в Страсбурге в связи с постановлением «Бурдов против России, № 2» (Burdov v. Russia, № 2) от российских властей потребовали создать эффективное внутреннее средство защиты права граждан на исполнение судебных актов по искам против государства // Права человека в России: сайт. URL: <http://www.hrgo.org/node/2180> (дата обращения: 31.08.2010).

¹⁴ Подробнее об этом см.: Постановление Европейского Суда от 17 мая 2005 г. «Скордино против Италии» (Scordino v. Italy) // Справочно-информационный центр Европейского Суда по правам человека: Российская Федерация. URL: <http://europeancourt.ru/tag/postanovleniya-evropejskogo-suda/page/3> (дата обращения: 31.08.2010).

М.В. Филимонова*

АУТЕНТИЧНОЕ ТОЛКОВАНИЕ ГРАЖДАНСКИХ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ НОРМ

В процессе применения правовых норм неизбежно возникают вопросы их толкования. Интерпретация нацелена на уяснение смысла текста. Представляется бесспорным, что лучше, чем непосредственно его автор, никто другой не сможет донести до аудитории содержание написанного.

Истолковывая ту или иную норму права, каждый в первую очередь старается уяснить для себя мысль, вложенную в нее законодателем. В этой связи неспроста в общей теории права существует понятие «аутентичное толкование», т. е. толкование правовой нормы субъектом, ее принявшим (автором). Трудно преувеличить роль аутентичного толкования и в нормотворчестве, и в правоприменении.

* Филимонова Маргарита Владимировна — доцент кафедры гражданского процесса ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук.

Применительно к толкованию гражданских процессуальных норм зачастую отмечаются некоторые противоречия, многозначность смысловой составляющей юридической конструкции, а иногда и прямое нарушение правил лингвистики. Причем ошибки, связанные с правилами русского языка, иногда все же позволяют понять истинную волю законодателя, если истолковать норму и логически, и в системе с другими правовыми нормами. Тем не менее, такие пороки правовых норм незамедлительно сказываются на механизме их толкования. Так, например, ч. 3 ст. 44 Гражданского процессуального кодекса РФ (далее — ГПК РФ) предусмотрена возможность обжалования определения суда о замене или об отказе в замене правопреемника. Буквальное толкование данной нормы в зависимости от способа толкования (лингвистический или логический) неизбежно дает ее взаимоисключающий смысл. Согласно правилам русского языка в ч. 3 ст. 44 ГПК РФ речь идет о замене правопреемника на другое лицо, хотя по всем правилам логики, понимая природу процессуального правопреемства, ни у кого не вызывает сомнения тот факт, что происходит замена правопреемника на правопреемника. Как следствие, возникает вопрос, проигнорировать правила русского языка и действовать согласно понятию об институте процессуального правопреемства или, исходя из буквального смысла нормы, пытаться заменить только что вступившего в процесс правопреемника кем-либо еще. Второй вариант невозможен по причине «отсутствия кого-либо», поэтому исходя из правовой природы процессуального правопреемства, происходит замена стороны, выбывшей из правоотношения, ее правопреемником. К сожалению, в приведенном примере законодатель не спешит исправить падеж одного слова в ч. 3 ст. 44 ГПК РФ. Чтобы избежать затруднений в толковании, необходимо изменить словосочетание «... в замене правопреемника...» на любое из двух: «... в замене правопреемником...» или «... в замене *на* правопреемника...». Такая ситуация иллюстрирует некоторую невнимательность законодателя к своим творениям — нормативным правовым актам.

Конституционный Суд РФ неоднократно выражал позицию относительно вопросов создания и толкования правовых норм. Так, в постановлении от 21 января 2010 г. № 1-П¹ указано, что неопределенность содержания правовых норм влечет неоднозначное их понимание. Как следствие этого, неоднозначное применение правовых норм создает возможность неограниченного усмотрения в процессе правоприменения и ведет к произволу, а значит — к нарушению указанных конституционных принципов, реализация которых не может быть обеспечена без единообразного понимания и толкования правовой нормы всеми правоприменителями.

Однако говоря о толковании вообще и об аутентичном толковании в частности, хочется отметить, что оно необходимо не только в том случае, когда речь идет об ошибках лингвистической направленности. Истолкование правовых норм важно и обязательно для того, чтобы уяснить и конкретизировать смысл той или иной правовой конструкции вообще, с целью оптимального ее применения в конкретной ситуации. Обусловлено это спецификой правовой нормы, язык которой должен быть кратким, конкретным и ясным. Несмотря на правильность данной тезы, отмечая особенности гражданских процессуальных норм, невольно возникает вопрос, связанный с их толкованием: буквально ли подходить к интерпретации их смысла, либо возможно, а иногда и необходимо, отходить от чрезмерного формализма в попытке уяснения их истинного содержания.

Буквальное толкование гражданских процессуальных норм, на первый взгляд, необходимо и достаточно. Возможно, это связано с тем, что нормы процедурного характера должны быть созданы и истолкованы ясно и четко, выражая почти математическую последовательность воплощения их смысла в поэтапном развитии гражданского судопроизводства. С другой стороны, такой подход к интерпретации текста нормы в попытке ее воплощения на практике может привести минимум к абсурдной ситуации, максимум — к судебной ошибке, влекущей нарушение чьих-то прав и свобод. Примером тому может служить буквальное толкование нормы ст. 134 ГПК РФ, которая обязывает суд отказать в принятии заявления, если имеется вступившее в законную силу решение суда по тождественному иску. Каким образом на стадии возбуждения гражданского судопроизводства судья может знать о наличии или об отсутствии такого решения, тем более, если дело по правилам альтернативной подсудности можно рассмотреть в другом суде города, а может быть и в другом городе.

Небезынтересна в этой связи практика Европейского Суда по права человека (далее — ЕСПЧ), который в одном из своих постановлений² указал на выражение излишнего формализма в вопросе интерпретации исчисления срока на обжалование решения суда, которое привело к истолкованию процессуальной нормы об ограничении срока способом, воспрепятствовавшим рассмотрению жалобы заявителя по существу.

Сколько обращений в Конституционный Суд РФ³ и в ЕСПЧ по вопросам процессуального характера можно было бы избежать, если бы заявители имели возможность, анализируя оспариваемую норму, уточнить ее смысл с помощью акта аутентичного толкования. Связано это с тем, что автор нормативного правового акта, раскрывая его содержание, прежде всего, обращает внимание на системность толкования пра-

вовых норм, что не всегда может сделать даже юрист, не говоря уже о субъектах, не имеющих юридического образования.

В свете сказанного хочется обратить внимание на позицию ЕСПЧ, который в своем постановлении по делу «Бик против Российской Федерации»⁴ указал, что, т. к. российское процессуальное законодательство не регламентирует исчисление срока, выраженного в часах, недопустимо применение правила об исчислении срока, определяемого в днях. В обоснование такой позиции отмечается, если затронута свобода человека, государства-участники должны гарантировать доступность своих судов даже в период выходных и праздничных дней для обеспечения скорейшего рассмотрения вопросов, не терпящих отлагательства в полном соответствии с порядком, установленном законом.

Таким образом, ЕСПЧ, используя системный подход к толкованию процессуальных норм, фактически изложил правила исчисления срока, определяемого часами, которые не регламентированы процессуальным законом. Высока вероятность, что такой судебной ошибки можно было бы избежать, если бы акт аутентичного толкования, раскрывая каноны исчисления процессуальных сроков, во-первых, существовал бы как таковой, а во-вторых, содержал подробные правила, в соответствии с которыми процессуальные сроки начинают и оканчивают свое исчисление.

Вообще природа аутентичного толкования, по нашему мнению, в некотором роде сходна с разъяснением судебного решения. Согласно ст. 202 ГПК РФ в случае неясности решения, суд, его вынесший, вправе разъяснить смысл такого решения, при этом, не изменяя содержания. Так и законодатель, издавая правовую норму процессуального характера, должен позаботиться о том, чтобы она «работала» на практике, как часы.

Если суд разъясняет решение только в случае неясности его смысла, то акт аутентичного толкования видится нам обязательно следующим за вновь изданной или измененной гражданской процессуальной нормой. В этой связи предлагается на законодательном уровне закрепить обязательность создания акта аутентичного толкования в течение шести месяцев после издания или изменения нормативного акта, регламентирующего вопросы гражданского судопроизводства. По нашему мнению, шестимесячный срок необходим и достаточен, т. к. за это время возможно будет выявить недостатки содержания правовых норм, правовые конструкции многозначного толкования, противоречия и пробелы, если таковые имеются, а также создать непосредственно акт аутентичного толкования. Для этого необходимо разработать и принять федеральный закон об аутентичном толковании, в котором определить принципы, способы толкования, виды актов аутентичного толкования в зависимости от субъекта толкования.

Подводя итог, хотелось бы отметить, что существование уже давно бесспорной позиции о том, что теория без практики бесполезна, позволит нам сделать вывод, прежде всего, о необходимости аутентичного толкования в его практическом воплощении хотя бы потому, что его существование в теории права не вызывает ни у кого критических замечаний.

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 21 января 2010 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности положений части 4 статьи 170, пункта 1 статьи 311 и части 1 статьи 312 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами закрытого акционерного общества “Производственное объединение “Берег”, открытых акционерных обществ “Карболит”, “Завод “Микропровод” и “Научно-производственное предприятие “Респиратор”» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 6, ст. 699.

² См.: Постановление Европейского Суда по правам человека по делу «Георгий Николаевич Михайлов против Российской Федерации» от 1 апреля 2010 г. (жалоба № 4543/04). Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант-Максимум».

³ Необходимо отметить те акты Конституционного суда РФ, которые устанавливают факты недопонимания смысла нормы права ее применителем. Например, Определение Конституционного Суда РФ от 2 марта 2006 г. № 58-О « По жалобе гражданина Смердова Сергея Дмитриевича на нарушение его конституционных прав частью 1 статьи 251 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации»; от 5 марта 2009 г. № 544-О-П «По жалобе гражданки Хорошавцевой Надежды Николаевны на нарушение ее конституционных прав рядом положений Закона Российской Федерации “О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании” и Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 32, ст. 4664.

⁴ См.: Постановление Европейского Суда по правам человека по делу «Бик против Российской Федерации» от 22 апреля 2010 г. (жалоба 26321/03). Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант-Максимум».

И.Ю. Карандаев*

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПОРЯДКА РАССМОТРЕНИЯ ДЕЛ О НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВЕ) АРБИТРАЖНЫМИ СУДАМИ

Современное российское законодательство о несостоятельности может «похвастаться» уже тремя законами, регулирующими данный институт, принятыми за неполные 20 лет. В действующий на настоящий момент Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»¹ (далее — Закон о банкротстве) активно вносятся поправки и изменения. Все это свидетельствует о чрезвычайной важности института банкротства и нерешенности отдельных проблем регулирования, в т. ч. и процессуального порядка рассмотрения арбитражными судами дел о банкротстве.

Закон о банкротстве 2002 г. является более совершенным, по сравнению с предыдущими, особенно с последними изменениями, однако

* Карандаев Игорь Юрьевич — аспирант кафедры финансового права Московской государственной юридической академии имени О. Е. Кутафина.

необходимость совершенствования отдельных положений данного Закона все еще сохраняется.

Судебные акты по делам о банкротстве обжалуются в различном порядке. Источниками правового регулирования процедуры обжалования являются нормы АПК РФ (ч. 3 ст. 223 раздела IV), а также ст. 61 Закона о банкротстве, в виду этого установлены различные сроки апелляционного обжалования судебных актов (10 дней со дня вынесения, 14 дней и 1 месяц).

Как показывает практика, некоторые арбитражные суды в своих судебных актах не указывают конкретные сроки обжалования данных актов, делая отсылки на нормы Закона о банкротстве², либо указывая только, в какой суд можно обжаловать³. Необходимо, чтобы Высший Арбитражный Суд РФ дал разъяснение по поводу необходимости указания в судебных актах, принимаемых арбитражным судом по делу о банкротстве, конкретных сроков обжалования, например, 14 дней⁴, т.к. Закон о банкротстве содержит целый ряд различных сроков, отличных от обычного порядка в АПК РФ, и создают трудности для обжалования участникам судебного разбирательства.

Следует отметить, что ст. 43 Закона о банкротстве не указывает форму судебного акта, которым должен быть оформлен отказ в принятии заявления о признании должника банкротом. В силу толкования ст. 15 АПК РФ данным судебным актом должно быть определение. Желательно сформулировать ст. 43 Закона о банкротстве по аналогии со ст. 44 Закона о банкротстве, что арбитражным судом принимается определение об отказе в принятии заявления, чтобы восполнить данный пробел.

Анализ ст. 34–35 Закона о банкротстве показывает, что в числе субъектов не упоминаются третьи лица, однако в гл. V о финансовом оздоровлении и других статьях этого же закона о них идет речь. На наш взгляд, целесообразным является их включение в перечень лиц, участвующих в арбитражном процессе, т.к. они участвуют во многих отношениях, связанных с рассмотрением дел о несостоятельности и применяемых процедурах банкротства.

Статистика утверждения арбитражными судами мировых соглашений в деле о банкротстве показывает, что их количество ничтожно мало, не доходит даже до 1 % от общего количества дел⁵. Это свидетельствует о неэффективности регулирования мировых соглашений, т.к. у ФНС РФ при заключении мирового соглашения возникает конфликт интересов: с одной стороны, собрать налоги и сборы, с другой стороны, соглашение предусматривает определенную рассрочку платежей. Чтобы сделать мировое соглашение действенным инструментом, необходимо отдать приоритет Закону о банкротстве, сделав в гл. 9 Налогового кодекса РФ указание на такой вид отсрочки от уплаты нало-

гов и сборов как заключение мирового соглашения по делу о банкротстве. При этом на уровне подзаконного нормативно-правового акта следует разработать порядок принятия решения об утверждении мирового соглашения уполномоченным органом, критерии оценки вероятности восстановления платежеспособности должника и т.д. Недопущение скидок с обязательных платежей по существу означает ярко выраженный приоритет государственных интересов над частными, а также существенное занижение значения мирового соглашения.

Таким образом, в настоящее время назрела объективная необходимость совершенствования процессуального порядка рассмотрения дел о несостоятельности (банкротстве) арбитражными судами.

¹ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 43, ст. 4190.

² См.: Определение арбитражного суда Ростовской области от 24 июня 2009 г. по делу № А53-2002/2008 // Картоoteca арбитражных дел Высшего Арбитражного Суда РФ. URL: <http://kad.arbitr.ru> (дата обращения: 25.09.2011).

³ См.: Определение арбитражного суда Смоленской области от 28 марта 2011 г. по делу № А62-808/2011 // Картоoteca арбитражных дел Высшего Арбитражного Суда РФ. URL: <http://kad.arbitr.ru> (дата обращения: 25.09.2011).

⁴ См.: Определение арбитражного суда Московской области от 18 ноября 2010 г. по делу № А41-41393/10 // Картоoteca арбитражных дел Высшего Арбитражного Суда РФ. URL: <http://kad.arbitr.ru> (дата обращения: 25.09.2011).

⁵ См.: Справка о рассмотрении арбитражными судами Российской Федерации дел о несостоятельности (банкротстве) в 2006–2010 гг. // Официальный сайт Высшего Арбитражного Суда РФ. URL: <http://arbitr.ru/press-centr/news/totals/index.htm> (дата обращения: 25.09.2011).

АННОТАЦИИ (SUMMARY)

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА (THE THEORY OF LAW)

Рыбаков О.Ю.

*Проректор по научной работе
ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»,
доктор юридических наук, доктор философских наук, профессор*

ПРАВОВЫЕ СТРАТЕГИИ СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ: ОСНОВНЫЕ ПОДХОДЫ К ИССЛЕДОВАНИЮ

Статья посвящена основным подходам к определению понятия, содержания, направленности правовых стратегий России в современных условиях. Особое значение придается взаимосвязи правотворчества, правоприменения, правосознания.

Ключевые слова: правовые стратегии, правотворчество, правоприменение, правосознание.

Rybakov O.Yu.

LEGAL STRATEGIES OF MODERN RUSSIA: THE MAIN APPROACHES TO THE SURVEY

The article is devoted to the main approaches of the definition, content, direction of legal strategies of Russia in the modern world. The particular importance has the relationship of law-making, law enforcement, legal sense.

Key words: legal strategies, law-making, law enforcement, legal sense.

Гаврилова Ю.А.

*Доцент кафедры теории и истории права и государства ГОУ ВПО
«Волгоградский государственный университет», кандидат юридических наук*

БАЗОВЫЕ ПРАВОВЫЕ КОНЦЕПТЫ И ИХ ЗНАЧЕНИЕ ДЛЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ И ПРАКТИКИ

В статье рассматриваются базовые правовые концепты: свобода, равенство, достоинство, жизнь и их методологическое значение для развития юридической науки и совершенствования юридической практики.

Ключевые слова: право, концепт, ценности, метод, принципы права, нормы.

Gavrilova J.A.

**BASIC LAW CONCEPTS AND ITS IMPORTANCE
FOR THEORY AND PRACTICE OF JURISPRUDENCE**

This article is devoted to the concept analysis of the modern basic law concepts: freedom, equality, dignity, life, existence and its methodological signification for the development of theory and practice of jurisprudence.

Key words: law, concept, meaning of the law, method, values, legal norm.

**ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА
(THE HISTORY OF LAW)**

Ростова О.С.

*Доцент кафедры истории государства и права
ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»,
кандидат юридических наук*

**ОХРАНА ЗДОРОВЬЯ ЖЕНЩИНЫ-МАТЕРИ КАК ВАЖНОЕ НАПРАВЛЕНИЕ
ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ СОВЕТСКОГО ГОСУДАРСТВА
В ПЕРИОД ЕГО СТАНОВЛЕНИЯ**

В статье анализируются содержание и формы правовой политики Советского государства в сфере охраны здоровья населения и, в частности, здоровья женщины-матери, женщины — будущей матери.

Ключевые слова: история отечественного государства и права, правовая политика, охрана здоровья, материнство.

Rostova O.S.

**MOTHER'S AND CHILD'S HEALTH CARE AS THE MAIN TREND
OF THE LEGAL POLICY OF THE SOVIET STATE IN THE PERIOD OF ITS FOUNDATION**

The article analyses the essence and forms of the legal policy of the Soviet state in the sphere of health care, and in particular the health of the mother and child and of the pregnant.

Key words: the history of state and law, legal policy, health care, motherhood.

Дороднова Н.В.

*Доцент кафедры истории государства и права
ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»,
кандидат юридических наук*

**ЛИЧНЫЕ ПРАВА И ОБЯЗАННОСТИ СУПРУГОВ
ПО СЕМЕЙНОМУ ПРАВУ БЕЛЬГИИ: ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ**

Статья посвящена рассмотрению законодательных основ, регламентирующих взаимные личные права и обязанности супругов в бельгийском семейном праве с исторической и современной точек зрения.

Ключевые слова: заключение брака, личные права и обязанности, супруги, правовое регулирование, семейное право Бельгии.

Dorodonova N.V.

**PERSONAL RIGHTS AND DUTIES OF SPOUSES ACCORDING TO FAMILY LAW
OF BELGIUM: HISTORICAL AND LEGAL ASPECTS**

The article is devoted to the study of the legislative framework regulating the mutual personal rights and duties of spouses in the family law of Belgium. The author analyzes the historical and modern aspects.

Key words: the conclusion of marriage, personal rights and duties, spouses, legal regulation, family law of Belgium.

Манин В.А.

*Доцент кафедры государственного и муниципального права
ГОУ ВПО «Сургутский государственный университет ХМАО-Югры»,
кандидат юридических наук, доцент*

**СИСТЕМАТИЗАЦИЯ ГОРНОЗАВОДСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА
И ОРГАНИЗАЦИЯ УПРАВЛЕНИЯ ГОРНОЙ ОТРАСЛЬЮ В НАЧАЛЕ XVIII ВЕКА**

Автором настоящей статьи исследуется развитие горнозаводского законодательства и административных институтов горного управления в начале XVIII в., подготовивших создание централизованного органа горнозаводского управления Берг-коллегии и кодифицированного нормативного акта Берг-привилегии.

Ключевые слова: систематизация горного законодательства, законодательство о недропользовании, приказы, Берг-коллегия, Берг-привилегия.

Manin V.A.

**SYSTEMATIZATION MINING AND METALLURGICAL LEGISLATION
AND ORGANIZATION OF MANAGEMENT OF THE MINING INDUSTRY
THE BEGINNING OF XVIII CENTURY**

The article Dwells upon the problem of mining industry and administrative bodies' development in mining management in the beginning of the 18 th century which laid the foundation for creating a centralised body for mining industry called 'Berg-collegium' and a codified legislative act called 'Berg-privilege'.

Key words: systematization of mining legislation, legislation on subsurface management, acts, Berg-collegium, Berg-privilege.

Балабан К.Ю.

*Аспирант кафедры истории государства и права
ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»*

**РАЗВИТИЕ СУДЕБНОЙ СИСТЕМЫ СОВЕТСКОЙ РОССИИ В ПЕРВЫЕ ГОДЫ
НОВОЙ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ПОЛИТИКИ (1921–1926)**

Статья посвящена ключевым проблемам развития советской судебной системы в первые годы новой экономической политики. Рассмотрены вопросы создания советской судебной системы, функционирования ее в годы нэпа, приведены точки зрения советских ученых на процесс реформирования судебной системы РСФСР.

Ключевые слова: новая экономическая политика, Советская Россия, советская судебная система, кодификация права, народный суд, губернский суд, Верховный Суд РСФСР, Народный комиссариат юстиции.

Balaban K.Yu.

**THE DEVELOPMENT OF THE JUDICIAL SYSTEM IN THE FIRST YEARS
OF THE NEW ECONOMIC POLICY (1921–1926)**

The article is devoted to the key problems of the development of the Soviet judicial system in the first years of the new economic policy. In this article the questions of the Soviet judicial system formation and its activity in the years of the new economic policy are given, the points of view of the Soviet scholars on the process of judicial system reforming of the Russian Soviet Federative Socialist Republic are discussed.

Key words: new economic policy, the Soviet Russia, the Soviet judicial system, codification of the law, people's court, gubernial court, Supreme court of the Russian Soviet Federative Socialist Republic, People's Commissariat for Justice.

Савочкин А.П.

*Аспирант кафедры истории государства и права
ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»*

ВОДНОЕ ПРАВО РОССИИ В XIX ВЕКЕ: ИСТОРИКО-ТЕОРЕТИЧЕСКИЙ АСПЕКТ

Статья посвящена формированию водного права России в XIX в. Автор исследует базовое понятие водного права «воды» и их классификацию в правовой литературе, а также понятия: «судоходные», «сплавные», «большие», «малые» реки в соответствии со Сводом законов Российской империи.

Ключевые слова: Свод законов Российской империи, водное право, воды, судоходные, сплавные, большие, малые реки.

Savochkin A.P.

**WATER LAW OF RUSSIA IN THE 19 CENTURY:
HISTORICAL AND THEORETICAL ASPECT**

The article is devoted to the formation of the water law of Russia in the XIX century. The author investigates base concept of a water law — “water” and their classification in the legal literature, and also, concepts: “the navigable”, “floatable”, “big”, “small” rivers according to the Code of laws of the Russian empire.

Key words: Code of Laws of the Russian Empire, water law, water, navigable, floatable, big, small rivers.

**КОНСТИТУЦИОННОЕ И МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО
(CONSTITUTIONAL AND INTERNATIONAL LAW)**

Заметина Т.В.

*Профессор кафедры конституционного и международного права
ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»,
доктор юридических наук*

ВОПРОСЫ МЕТОДОЛОГИИ ИССЛЕДОВАНИЯ РОССИЙСКОГО ФЕДЕРАЛИЗМА

В статье дается анализ общенаучных и частнонаучных методов исследования: исторического, структурно-функционального и системного, сравнения, формально-юридического и моделирования применительно к познанию проблем российского федерализма. Использование указанных методов позволяет комплексно исследовать внутреннее состояние системы федеративных отношений, выявить их специфику, закономерности и тенденции развития.

Ключевые слова: методология, методологический инструментарий, методы познания действительности, философская методология, диалектический материализм, исторический, структурно-функциональный и системный методы, метод сравнения, формально-юридический и метод моделирования.

Zametina T.V.

QUESTIONS OF METHODOLOGY OF RESEARCH OF THE RUSSIAN FEDERALISM

In the article the analysis general scientific and particular research methods is given: historical, structurally-functional and system, comparisons, formal-legal and modeling with reference to knowledge of problems of the Russian federalism. Use of the specified methods allows to investigate in a complex inwardness of system of federal relations, to reveal their specificity, laws and development tendencies.

Key words: methodology, methodological instruments, methods of cognition of the reality, philosophical methodology, dialectic materialism, historical, structurally-functional and system methods, comparison method, is formal-legal and a modeling method.

Косолапов М.Ф.

*Доцент кафедры европейского права и сравнительного правоведения
ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»,
кандидат юридических наук*

РЕШЕНИЯ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА — ВАЖНЫЙ ИСТОЧНИК ПРАВОВОЙ ИНФОРМАЦИИ

В статье рассматривается роль и значение правовых позиций Европейского Суда по правам человека в российской правовой системе; выявляются основные направления использования содержащейся в них правовой информации законодательными и правоприменительными органами Российской Федерации.

Ключевые слова: Конвенция о защите прав человека и основных свобод, международно-правовые стандарты, прецеденты Европейского Суда по правам человека, правовые позиции, внутригосударственное право.

Kosolapov M.F.

JUDGEMENTS OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS — THE IMPORTANT RESOURCE OF LEGAL INFORMATION

The article is dedicated to the role and significance of the ECHR legal positions in Russian legal system. The main directions of application of legal information contained in them by law enforcement and legislative bodies of Russian Federation are analyzed in the article.

Key words: The Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, international legal standards, case-law of the ECHR, legal positions, national law.

Командирова Т.Г.

*Научный сотрудник НИС НИО ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная
юридическая академия», кандидат юридических наук*

К ВОПРОСУ О ЗАЩИТЕ КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРАВ И СВОБОД НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ В РОССИИ: ОБЗОР СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ ПО ДЕЛАМ, СВЯЗАННЫМ С ВОСПИТАНИЕМ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

В статье исследуются материалы российской судебной практики по делам, связанным с воспитанием несовершеннолетних; анализируются вопросы защиты конституционных прав и свобод несовершеннолетних при рассмотрении споров, связанных с их воспитанием.

Ключевые слова: ребенок, несовершеннолетний, права ребенка, охрана и защита прав ребенка, воспитание ребенка.

Командирова Т.Г.

**TO THE QUESTION OF THE PROTECTION OF THE CONSTITUTIONAL RIGHTS
AND FREEDOMS OF MINORS IN RUSSIA: JUDICIAL REVIEW
OF THE CASES INVOLVING THE UPBRINGING OF MINORS**

The article consists of the review study of the Russian judicial practice materials of the cases involving the upbringing of minors. In this study the questions of the protection of the constitutional rights and freedoms of minors in disputes relating to their upbringing are dealt.

Key words: child, minor, rights of the child, protection and defense of rights of the child, child's upbringing.

Кретова-Алешина И.А.

*Аспирант кафедры конституционного и муниципального права
юридического факультета ГОУ ВПО «Саратовский государственный университет
им. Н.Г. Чернышевского»*

**КОНСТИТУЦИОННЫЙ ПРИНЦИП НЕДИСКРИМИНАЦИИ В СИСТЕМЕ
КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРИНЦИПОВ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В РОССИИ**

Автор настоящей статьи предлагает включить конституционный принцип недискриминации в систему конституционных принципов правового статуса личности и показывает его связь с другими принципами.

Ключевые слова: права человека, конституционные принципы правового статуса личности, принцип недискриминации.

Kretova-Aleshina I.A.

**CONSTITUTIONAL PRINCIPLE OF NON-DISCRIMINATION
IN THE CONSTITUTIONAL PRINCIPLES HUMAN RIGHTS IN RUSSIA**

The author of this article proposes to include the constitutional principle of non-discrimination in the system of constitutional principles of the legal status of the individual and shows its relation to other principles.

Key words: human rights, constitutional principles of the legal status of the individual, non-discrimination principle.

Корольков П.А.

*Юрисконсульт I категории ОАО «РТ-Машиностроение»,
аспирант Института законодательства и сравнительного правоведения
при правительстве РФ*

**ПРЕДЕЛЫ ДОПУСТИМОГО ВТОРЖЕНИЯ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА
ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА В НАЦИОНАЛЬНУЮ ПРАВОВУЮ СИСТЕМУ:
СООТНОШЕНИЕ КОНВЕНЦИОННОГО
И КОНСТИТУЦИОННОГО НОРМОКОНТРОЛЯ**

В статье рассматриваются аспекты влияния актов Европейского Суда по правам человека на уголовно-процессуальное законодательство Российской Федерации. Анализируются основные этапы развития уголовно-процессуальных норм.

Ключевые слова: национальная правовая система, Конвенция, нормоконтроль, исполнение решений.

Korolkov P.A.

LIMITS OF ACCEPTABLE INTERFERENCE OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS INTO NATIONAL LEGAL SYSTEM: CONVENTIONAL AND CONSTITUTIONAL COMPLIANCE ASSESSMENT CORRELATION

This article regards issues of impact of European Court of Human Rights practice on Russian criminal procedure legislation. Main stages of criminal procedure legislation development are analyzed.

Key words: national legal framework, Convention, legal compliance assessment, execution of decisions.

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО (CIVIL LAW)

Гринько С.Д.

*Профессор кафедры гражданского права и процесса
Хмельницкого университета управления и права,
старший научный сотрудник Подольской лаборатории
Научно-исследовательского института частного права и предпринимательства
Национальной академии правовых наук Украины, кандидат юридических наук*

СОГЛАСИЕ ПОТЕРПЕВШЕГО КАК ОСНОВАНИЕ ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ ДЕЛИКТНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Статья посвящена исследованию вопроса о согласии потерпевшего как одного из оснований освобождения от деликтной ответственности, определению условий правомерности причинения вреда при наличии согласия потерпевшего, сравнительно-правовому анализу законодательства Украины, России и других стран СНГ.

Ключевые слова: деликтная ответственность, основания освобождения, согласие потерпевшего, имущественные блага, личные неимущественные блага.

Grinko S.D.

CONSENT OF THE VICTIM AS GROUNDS FOR EXEMPTION FROM TORT LIABILITY

Article is devoted research of a question on the consent of the victim as one of the bases of clearing from torting to responsibility, definition of conditions of legitimacy of drawing of harm at presence the consent of the victim, to the rather-legal analysis under the legislation of Ukraine, Russia and other CIS countries.

Key words: torting responsibility, the clearing bases, the consent of the victim, the property blessings, the personal non-property blessings.

Колодуб Г.В.

*Преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин Балаковского филиала
ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»*

ИСПОЛНЕНИЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОБЯЗАННОСТИ КАК ПОНЯТИЕ ЧАСТНОПРАВОВОГО ПОРЯДКА

В статье обосновывается, что исполнение гражданско-правовой обязанности представляет собой самостоятельное многоаспектное правовое явление, на котором построена обязательно-правовая форма, обеспечивающая перемещение материальных благ в современном Российском государстве. Формируется по-

нятие данного правового явления, которое не ломает выстроенную в цивилистической науке вертикаль категорий, а стремится органически в нее влиться.

Ключевые слова: исполнение гражданско-правовой обязанности, гражданско-правовое обязательство, динамика, механизм осуществления прав и обязанностей.

Kolodub G.V.

EXECUTION OF THE CIVIL-LAW DUTY AS CONCEPT LEGAL PRIVATE OF THE ORDER

In article it affirms and proved that execution of a civil-law duty is independent multidimensional legal the phenomenon on which the obligations-legal form making out moving of material benefits to the modern Russian state is in many respects constructed. The concept of the given legal phenomenon which aren't broken built in the civil to a science by a vertical of categories is formed, and aspire to join her integrally.

Key words: execution of a civil-law duty, the civil-law obligation, dynamics, the mechanism of realization of the rights and duties.

УГОЛОВНОЕ ПРАВО (CRIMINAL LAW)

Мацкевич И.М.

*Профессор кафедры криминологии и уголовно-исполнительного права
Московской государственной юридической академии имени О.Е. Кутафина,
доктор юридических наук*

КРИМИНОЛОГИЧЕСКИЙ ПРОГНОЗ РОСТА ПРЕСТУПНОСТИ РАДИКАЛЬНЫХ НАСИЛЬСТВЕННЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ

В статье говорится о радикальных организациях, представители которых совершают преступления насильственного характера. Приводятся отличительные черты таких организаций, дается криминологическая и социальная оценка некоторым из них. Установлены особенности современного их состояния. Отдельно говорится об идеологии радикальных организаций как ключевом элементе их деятельности.

Ключевые слова: молодежь, радикализм, насилие.

Matskevich I.M.

CRIMINOLOGICAL PROGNOSIS OF THE CRIME GROWTH OF RADICAL VIOLENT ORGANIZATIONS

The article deals with the radical organizations that are involved in committing of violent crimes. The author presents the distinctive features of such organizations, also gives the criminological and social assessments, the peculiarities of their modern state, speaks of ideology of radical organizations as a key element of their activity.

Key words: youth, radicalism, violence.

Задоян А.А.

Советник Московского окружного военного суда, кандидат юридических наук

УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА УTRATУ ВОЕННОГО ИМУЩЕСТВА

В статье рассматриваются вопросы привлечения к уголовной ответственности лиц, ответственных за утрату военного имущества. На основе анализа научной литературы, законодательства, подзаконных актов, материалов су-

дебной практики исследуются элементы состава преступления, вопросы квалификации, обосновывается необходимость внесения изменений в Уголовный кодекс РФ.

Ключевые слова: военное имущество, уголовная ответственность, правоприменение.

Zadojan A.A.

CRIMINAL LIABILITY FOR THE LOSS OF MILITARY PROPERTY

The article is devoted to the questions of prosecution of persons who is responsible for the loss of military property. Analyzing the scientific literature, legislation, legal acts, court practice the author considers the elements of the crime, qualification questions, justifies the need to amend Criminal Code of the Russian Federation.

Key words: military property, criminal liability, law enforcement.

Балебанова Т.А.

*Аспирант кафедры криминологии и уголовно-исполнительного права
Московской государственной юридической академии имени О.Е. Кутафина*

КОРРУПЦИОННЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, СОВЕРШАЕМЫЕ В СФЕРЕ ЗДРАВООХРАНЕНИЯ

В статье анализируются преступные коррупционные проявления в сфере оказания медицинских услуг; приводится авторское определение коррупции в сфере здравоохранения.

Ключевые слова: здравоохранение, преступность, коррупция.

Balebanova T.A.

CORRUPTION CRIMES COMMITTED IN THE SPHERE OF PUBLIC HEALTH

The author characterizes and analyzes the criminal corruption in the sphere of public health, gives his own definition of such kind of the corruption.

Key words: public health, criminality, corruption.

ГРАЖДАНСКИЙ И АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС (CIVIL AND ARBITRARY PROCEDURE)

Афанасьев С.Ф.

*Профессор кафедры гражданского процесса
ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»,
старший научный сотрудник Саратовского филиала
Института государства и права РАН, доктор юридических наук*

ОБ ЭФФЕКТИВНОСТИ КОМПЕНСАТОРНОГО ПРОИЗВОДСТВА В КОНТЕКСТЕ СОВРЕМЕННОЙ ГРАЖДАНСКОЙ ПРОЦЕССУАЛЬНОЙ ПОЛИТИКИ

В статье рассматривается вопрос эффективности компенсаторного производства как одного из видов гражданского судопроизводства в контексте проводимой в Российской Федерации гражданской процессуальной политики.

Ключевые слова: гражданская процессуальная политика, суд, судопроизводство, компенсаторное производство, защита прав и законных интересов.

Afanasyev S.F.

ABOUT THE PRODUCTION EFFECTIVE COMPENSATORY IN THE CONTEXT OF MODERN CIVIL PROCEDURAL POLICY

Article is devoted a question of efficiency of compensatory activity as kind of civil legal proceedings in a context of a civil remedial policy spent in the Russian Federation.

Key words: The civil remedial policy, court, legal proceedings, compensatory activity, protection of the rights and legitimate interests.

Филимонова М.В.

*Доцент кафедры гражданского процесса
ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»,
кандидат юридических наук*

АУТЕНТИЧНОЕ ТОЛКОВАНИЕ ГРАЖДАНСКИХ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ НОРМ

В статье обосновывается необходимость аутентичного толкования гражданских процессуальных норм, обусловленная существующими противоречиями в их применении, неэффективностью их изложения.

Ключевые слова: аутентичное толкование, гражданская процессуальная норма, акты аутентичного толкования, нормативные правовые акты.

Filimonova M.V.

AUTHENTIC INTERPRETATION OF CIVIL PROCEDURAL NORMS

This article is devoted to the necessity of authentic interpretation of civil procedural norms. The obligation of this interpreted; on is conditioned by existing deposes in the procedural norms application because of inefficiency in their outlining.

Key words: authentic interpretation, of civil procedural norm, the acts of authentic interpretation, normative legal acts.

Карандаев И.Ю.

*Аспирант кафедры финансового права
Московской государственной юридической академии имени О. Е. Кутафина*

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПОРЯДКА РАССМОТРЕНИЯ ДЕЛ О НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВЕ) АРБИТРАЖНЫМИ СУДАМИ

В статье рассматриваются вопросы обжалования судебных актов по делам о банкротстве, а также связанные с этим проблемы. На основе анализа положений законодательства и материалов судебной практики даются рекомендации по дальнейшему совершенствованию правового регулирования и правоприменительной деятельности в данной сфере.

Ключевые слова: банкротство, мировое соглашение, сроки обжалования, третьи лица.

Karandaev I.Yu.

**ACTUAL QUESTIONS OF PERFECTION OF THE REMEDIAL ORDER
OF DISPOSAL OF LEGAL PROCEEDING
ABOUT THE INCONSISTENCY (BANKRUPTCY) BY THE ARBITRATION COURTS**

The article deals with the questions concerning the appeal court decisions on bankruptcy. On the basis of the analysis of the legislation and court practice materials the author gives the recommendations on further improvement of the legal regulation and enforcement in this sphere.

Key words: bankruptcy, agreement of lawsuit, terms of appeal, third parties.

Приглашаем Вас к публикации в научном журнале

«ПРАВО. ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО. ЛИЧНОСТЬ»

Требования к авторским оригиналам статей:

1. Статья должна соответствовать следующим требованиям:

- шрифт Times New Roman, 14 кегль (размер шрифта), межстрочный интервал — 1,5;
- поля: верхнее, нижнее, правое — 20 мм, левое — 30 мм;
- сквозная нумерация сносок (сноски концевые), текст сноски — 12 кегль;
- абзацный отступ; заголовок (прописными буквами) — по центру; перед заголовком указывается Ф.И.О. автора статьи (со сноской на полное имя, отчество, должность, место работы внизу страницы) — по правому краю;
- все аббревиатуры и сокращения при первом упоминании в тексте должны быть расшифрованы;
- объем статьи 0,5–0,7 п.л.

2. К статье прилагаются следующие материалы:

- справка об авторе статьи с указанием фамилии, имени, отчества, ученой степени, ученого знания, основного места работы, должности, контактных телефонов, электронного адреса (e-mail);
- аннотация статьи (на русском и английском языках) не более 5 строк;
- ключевые слова или словосочетания (на русском и английском языках);
- рецензия научного руководителя (только для аспирантов и соискателей).

3. Редакция оставляет за собой право в случае необходимости редактировать статьи. Материалы, отправленные авторам на доработку, подлежат возврату в редакцию в указанный срок.

4. Если статья (материал) направлялась в другое издание, просим автора поставить редакцию в известность.

5. Материалы принимаются в распечатанном виде (на одной стороне листа формата А4) и электронном виде на электронном носителе или по электронной почте.

ВНИМАНИЕ! Адрес и телефон редакции изменился:

410025, г. Саратов, ул. Чернышевского, 135 А, ком. 203.

Телефон: (8452) 29-90-90

E-mail: pzl@sgap.ru