

САНКТ-ПЕТЕРБУРГСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
ЭКОНОМИКИ И ФИНАНСОВ

**УЧЕНЫЕ
ЗАПИСКИ**
юридического факультета
Выпуск 20 (30)

САНКТ-ПЕТЕРБУРГ
2011

Председатель редакционной коллегии
ректор СПбГУЭФ, д. э. н. **И. А. Максимцев**

Научный редактор
декан юридического факультета, д. ю. н. **А. А. Ливеровский**

Редакционная коллегия:

д. п. н., проф. **В. А. Ачкасов**, д. ю. н., проф. **Г. Г. Бернацкий**,
д. э. н., д. ю. н., проф. **М. Н. Бродский**, д. ю. н., проф. **Л. Б. Ескина**,
д. ю. н., проф. **В. П. Кириленко**, д. ю. н., проф. **М. И. Клеандров**,
д. ю. н., проф. **В. А. Кряжков**, к. ю. н., проф. **М. А. Митюков**,
д. ю. н., проф. **В. А. Сапун**, д. ю. н., проф. **А. П. Сергеев**,
д. ю. н., проф. **В. И. Тюнин**

Ответственный секретарь
к. т. н., доцент **В. Н. Антонов**

У 91 **Ученые записки юридического факультета**. Вып. 20 (30) / Под ред. А. А. Ливеровского. – Санкт-Петербург: Издательство Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов, 2011. – 109 с.

Первый выпуск журнала «Ученые записки» Института права Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов вышел в 1999 году. До 2004 года было опубликовано 10 выпусков журнала. В июне 2004 года журнал зарегистрирован как средство массовой информации под названием «Ученые записки юридического факультета». В журнале печатаются работы, посвященные теоретическим исследованиям в различных отраслях права и анализу юридической практики.

ББК 67

СОДЕРЖАНИЕ

Раздел 1. Теоретические исследования

<i>Газетдинова Ю. Е.</i> Законные интересы и способы их реализации в российской правовой системе.....	5
---	---

Раздел 2. Юридическая практика

<i>Баланцев Е. В.</i> Соотношение исковой и приобретательной давности: проблема статьи 234 ГК РФ.....	11
---	----

<i>Бакулин А. И.</i> О взаимодействии представителей и представляемых в деятельности представительных органов власти (вопросы теории и практики на примере Калужской области)	15
---	----

Раздел 3. Из истории права

<i>Гусаков Д. Б.</i> Правовое регулирование социальной ответственности предпринимателей в Российской империи	21
--	----

<i>Пронякин Д. И.</i> Средневековое христианство: Священная империя и Святой престол – идеология, политика, право	24
---	----

Раздел 4. Конференции и семинары

Материалы VIII международной научной конференции по конституционному праву (Санкт-Петербург. 28–30 мая 2010 г.)

<i>Гончаров А. А.</i> Социально-экономические и правовые аспекты взаимодействия субъектов федеративного государства.....	39
--	----

<i>Крицкая С. Ю.</i> CONSTITUTIO RUTILIANA – первый опыт римского права	45
---	----

<i>Малый А. Ф., Цвиль В. С.</i> Презумпция знания закона: проблемы реализации	49
---	----

<i>Саченко А. Л., Субботин Ю. В.</i> Атрибуция понятий интеллектуальной собственности: ноу-хау, секрет производства, коммерческая тайна, производственная тайна	55
---	----

<i>Тепляшин И. В.</i> Предпринимательское сообщество в системе экономического развития современной России: правовые аспекты	60
---	----

<i>Смирнова М. Г.</i> Правовые позиции Конституционного Суда и правового положения судебной практики как нетипичные источники права (сравнительно-правовой аспект)	63
--	----

Материалы IX международной научной конференции по конституционному праву (Санкт-Петербург. 25–26 марта 2011 г.)

<i>Андреанова В. В.</i> Приоритет прав и свобод человека и гражданина в работе представительной власти России	67
---	----

<i>Баев В. Г.</i> Представительство как ценность и проблема ее осознания действующими политиками	71
--	----

<i>Безруков А. В.</i> Народное представительство и законодательная власть в системе разделения властей.....	76
---	----

<i>Воробьева О. А.</i> Муниципальная власть в России	80
--	----

<i>Денисов С. А.</i> Имитации народного представительства	84
---	----

<i>Джагарян А. А., Джагарян Н. В.</i> Формирование представительного органа муниципального района в конституционном измерении.....	88
--	----

<i>Дорская А. А.</i> Представительство как конституционная ценность в России начала XX века: уроки истории	93
--	----

<i>Комарова В. В.</i> Представительная власть и определение ее эффективности	97
--	----



Part 1. Theory of law

Gazetdinova J. E. Legal interests and ways of their realization in Russian legal system	5
--	---

Part 2. Legal practice

Balantsev E. V. Ratio limitations and acquisitive of action: the problem of clause 234 of the civil code of the Russian Federation	11
Bakulin A. I. The Interaction of representatives and represented (theory and practice issues on the example of the Kaluga region).....	15

Part 3. The constitutional justice

Gusakov D. B. The legal regulation of social responsibility of entrepreneurs in the Russian Empire	21
Pronjakin D. I. Medieval christianity: sacred empire and sacred throne – ideology, policy, right.....	24

Part 4. Conferences and seminars

Materials of VIII international scientific conference on a constitutional law (St.-Petersburg. On May, 28–30th, 2010)

Goncharov A. A. Social, economic and legal aspects of interaction subjects of the federative state	39
Kritskaya S. J. Constitutio rutiliana – as the first practice of roman law	45
Malyy A. F., Tsvil V. S. Presumption of the law knowledge: problems of realization	49
Sachenko A. L., Subbotin J. V. Definition of institutions of intellectual property: know-how, trade secret, commercial secret.....	55
Teplyashin I. V. Business community in the economic development of modern russia: legal aspects.....	60
Smirnova M. G. Legal positions of the constitutional court and legal foundation to judiciary practice as right sources (the comparative legal aspect)	63

Materials of IX international scientific conference on a constitutional law (St.-Petersburg. On March, 25–26th, 2011)

Andrianova V. V. The priority of human and civilian rights and freedoms in the functioning of the representative bodies in Russia	67
Baev V. G. Representation as value problem and its awareness applicable politician.....	71
Bezrukov A. V. People's representation and the government power in the system of division of political power	76
Vorobyova O. A. Municipal authority in russia.....	80
Denisov S. A. Imitation of people representation.....	84
Dzhagarjan A. A., Dzhagarjan N. V. The procedure of forming a representative body of municipal district in constitutional dimension	88
Dorskaya A. A. Representation as a constitutional value in russia at the beginning of the xx century: lessons of history	93
Komarova V. V. Representative authority and determination of its efficiency	97

Раздел 1
ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ИССЛЕДОВАНИЯ

Ю. Е. Газетдинова
J. E. Gazetdinova

**ЗАКОННЫЕ ИНТЕРЕСЫ И СПОСОБЫ ИХ РЕАЛИЗАЦИИ
В РОССИЙСКОЙ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЕ**

**LEGAL INTERESTS AND WAYS OF THEIR REALIZATION
IN RUSSIAN LEGAL SYSTEM**

Современное российское законодательство наряду с правами и свободами выделяет еще один самостоятельный предмет правовой защиты – законные интересы граждан и организаций. Проблема законных интересов привлекла к себе внимание правоведов лишь в прошлом веке и, несмотря на проводившиеся отраслевые и общетеоретические исследования, во многом до сих пор остается загадкой теоретической и практической юриспруденции. В науке отсутствует единое общепринятое понятие законного интереса, существуют различные подходы к определению его правовой природы.

Так, представители науки гражданского процессуального права, которые первыми обратились к рассмотрению проблемы законного интереса, в основном определяют его через призму судебной защиты. Законный интерес понимается ими как «выгода, обеспеченная не нормой материального права, а охранительной, прежде всего, процессуальной нормой»¹, или как «социальные потребности, взятые законом под свою охрану не путем предоставления их носителям субъективных материальных прав, а предоставлением им (или же другим лицам) права прибегнуть к судебной или иным правовым формам защиты»², либо как такая социальная «потребность, которая признается государством не путем предоставления ее носителю регулятивного субъективного гражданского права, а посредством наделения его охранительным субъективным гражданским правом (правом на защиту)»³. Сконструированные подобным образом определения являются позитивными в том плане, что они отграничивают законный интерес от субъективного права и подчеркивают наличие у носителя законного интереса воз-

© Ю. Е. Газетдинова, 2011

¹ *Гурвич М. А.* Гражданские процессуальные правоотношения и процессуальные действия // Вопросы гражданского процессуального, гражданского и трудового права: Труды ВЮЗИ. Т. 3. М., 1965. С. 86.

² *Лукасян Р. Е.* Проблема интереса в советском гражданском процессуальном праве. Саратов, 1970. С. 38.

³ *Крашенинников Е. А.* Охраняемый законом интерес как предмет судебной защиты в гражданском судопроизводстве // Защита личных и общественных интересов в гражданском судопроизводстве: Сб. науч. трудов / Отв. ред. Р. Е. Лукасян. Калинин, 1985. С. 89. – Аналогичным образом определяет охраняемые законом интересы и В. В. Бутнев (*Бутнев В. В.* Судебная защита личных и общественных интересов в исковом производстве // Там же. С. 98).



возможности обратиться за его защитой в случае нарушения. Вместе с тем эти определения не раскрывают материальной природы и сущностных социально-юридических характеристик тех интересов, которые должны подлежать защите. Определение превращается в замкнутый круг: защите подлежат те интересы, которым эта защита предоставлена.

В общей теории права проблема законного интереса рассматривается с различных научно-методологических позиций. Н. В. Витрук определяет законный интерес через категорию правовой возможности, которая выражается, по мнению автора, в правомочиях носителя законного интереса действовать определенным образом, требовать определенного поведения от обязанных лиц, обращаться за защитой к компетентным органам и организациям⁴. Нельзя не заметить, что в данном определении законный интерес выступает как явление, тождественное субъективному праву, обладающее идентичными характеристиками и содержанием, что не способствует раскрытию сущности законных интересов как самостоятельной правовой категории.

Н. С. Малейн характеризовал законный интерес как «интерес, отраженный в законе, порождающем правоотношения общего типа», считая его элементом правоспособности лица⁵. Представляется, что этот подход также не способствует разграничению субъективных прав и законных интересов, поскольку правоотношения, насколько бы они ни были общими, своим содержанием имеют субъективные права и юридические обязанности. К тому же отождествление правоспособности и общеправового статуса лица нельзя назвать общепризнанным в науке.

Н. И. Матузов определяет законные интересы как дозволенные стремления граждан к удовлетворению своих потребностей и запросов, к обладанию теми или иными благами, ценностями, услугами, а основным отличием их от субъективных прав считает степень их доступности и гарантированности. Законный интерес, по мнению Н. И. Матузова, «выражает не столько возможность пользоваться благом и тем более не само пользование, сколько стремление к пользованию, стремление добиться известного блага, но вполне законное, поддерживаемое правом, защищаемое в ряде случаев судом»⁶. Подход, рассматривающий интерес как стремление к определенному благу, можно признать наиболее удачным и перспективным для правовой науки и практики. Этот подход был воспринят многими правоведами, но не решил всех проблем и не устранил разночтения в понимании законного интереса. Так, В. А. Кучинский, раскрывая понятие «законный интерес» через категорию «стремление», рассматривает его исключительно как элемент субъективной стороны правомерного поведения лица. А. В. Малько и В. В. Субочев, напротив, относят законный интерес к средствам правового регулирования, наряду с субъективным правом и юридической обязанностью, и наделяют его праворегулятивными свойствами⁷.

Представляется не совсем верным рассматривать законный интерес как средство правового регулирования. Сам термин «стремление», используемый указанными авторами, вступает в противоречие с термином «средство», поскольку «стремление» относится, в первую очередь, к субъективной стороне поведения, а «средство» представляет собой инструмент реализации этого стремления, т. е. элемент объективной стороны. Интерес есть жизненное стремление индивида к обладанию и пользованию каким-либо духовным или материальным благом. При этом в отличие от субъективного права интерес не представляет собой конкретно определенную, зафиксированную в законодательстве и обеспеченную силой государственного принуждения возможность. Законный интерес основан на общем дозволении действовать любым образом, не нарушающим нормы права; основное требование, в соответствии с которым интерес признается законным, – он не должен противоречить

⁴ Витрук Н. В. Система прав личности // Права личности в социалистическом обществе: Сб. ст. / Отв. ред. В. Н. Кудрявцев и др. М., 1981. С. 109. – Подобное определение можно встретить и у З. И. Ромовской (Ромовская З. И. Судебная защита охраняемого законом интереса // XXVI съезд КПСС и проблемы реализации советского права. Львов, 1983. С. 77).

⁵ Малейн Н. С. Охраняемый законом интерес // Советское государство и право. 1980. № 1. С. 32–34.

⁶ Матузов Н. И. Правовая система и личность. Саратов, 1987. С. 120–121.

⁷ Малько А. В. Основы теории законных интересов // Журнал российского права. 1999. № 5/6. С. 66–67; Субочев В. В. Законные интересы / Под ред. А. В. Малько. М., 2008. С. 87–88.



нормам права. Это предопределяет его «законность», а следовательно, и возможность его судебной защиты.

По своему содержанию, сфере реализации и направленности законные интересы могут быть крайне разнообразными и разноплановыми – от интереса в получении прибыли в процессе коммерческой деятельности до желания получить образование или увидеть спектакль с участием любимого актера. Объединяет их одно – носителю интереса предоставлена возможность правомерными способами стремиться к достижению своей цели, но до тех пор, пока он не станет обладателем субъективного права в отношении предмета своего интереса, никто не обязан совершать какие-либо действия, направленные непосредственно на удовлетворение этого интереса. Иными словами, в отличие от субъективного права интересу не противостоит встречная обязанность.

Вместе с тем реализация законного интереса обеспечена установлением в законодательстве определенных запретов, ограничений и даже активных обязанностей для третьих лиц, призванных не препятствовать осуществлению законного интереса. Эти обязанности нельзя назвать встречными, поскольку их исполнение само по себе не приводит к удовлетворению интереса, а лишь делает возможным его реализацию. К примеру, п. 2 ст. 448 Гражданского кодекса Российской Федерации установлена обязанность организатора торгов объявить о проведении торгов не менее чем за тридцать дней. Очевидно, законодатель сконструировал эту обязанность именно с целью обеспечения соблюдения законных интересов потенциальных участников торгов, чтобы предоставить им равные возможности для участия в торгах. Само по себе исполнение обязанности по надлежащему извещению о проведении торгов не может удовлетворить интерес лица, но делает возможным его реализацию при определенных условиях, выполнение которых зависит от действий самого заинтересованного лица, а также других заинтересованных лиц.

Исходя из рассмотренных выше характеристик законных интересов, их можно определить как соответствующие нормам права стремления субъекта к достижению социальных благ любыми незапрещенными законом способами, не нарушающими права, свободы и законные интересы других лиц, возможность реализации которых обеспечена не встречной юридической обязанностью, а обязанностями других лиц, гарантирующими отсутствие противоправных препятствий на пути реализации этих стремлений, а также правом на судебную защиту в случае нарушения.

В зависимости от конкретных жизненных обстоятельств, общественных отношений, в которых формируются и реализуются законные интересы, различаются и способы их реализации. На основе анализа юридической практики можно в обобщенном виде выявить четыре основных механизма реализации законных интересов. Специфика каждого из этих механизмов проявляется в таких его элементах, как субъекты взаимодействия, распределение между ними прав и обязанностей, их правовое положение по отношению друг к другу, их юридически значимое поведение.

Законные интересы, в первую очередь, отражают социальную активность самого носителя интереса. В связи с этим наиболее распространенным способом реализации законного интереса является его *удовлетворение собственными активными действиями*. Безусловно, как любой социальный интерес, законный интерес может быть удовлетворен только во взаимодействии с иными субъектами общества. При этом носитель интереса обладает возможностью действовать в своем интересе любым правомерным способом, а все иные лица не вправе препятствовать незаконным образом деятельности носителя интереса. На всех иных лиц, таким образом, возложен только запрет, т. е. пассивная обязанность, никаких активных обязанностей у них нет. Показательным примером такой реализации законного интереса может служить осуществление законной предпринимательской деятельности по продаже товаров, выполнению работ, оказанию услуг с целью получения прибыли. Удовлетворение интереса в получении прибыли зависит прежде всего от действий самого носителя интереса, а также от сложившихся на рынке данных товаров (работ, услуг) экономических и социальных условий. При этом никто не обязан совершать действия, направленные на увеличение прибыли предпринимателя. Однако в случае, если получению прибыли от законной коммерческой деятельности препятствуют противоправные действия (или бездействие) третьих лиц,



предприниматель вправе защищать свои интересы всеми законными способами, частности, в судебном порядке потребовать прекращения деятельности, нарушающей его законный интерес. Так, Арбитражным судом Кировской области рассмотрено дело по иску общества с ограниченной ответственностью, осуществляющего на законном основании пассажирские перевозки по нескольким городским маршрутам. Право заниматься пассажирскими перевозками по данным регулярным маршрутам общество получило по итогам проведенного городской администрацией конкурса. Требования истца сводились к признанию незаконными действий другого перевозчика, осуществляющего пассажирские перевозки по тем же маршрутам, но без соответствующих правовых оснований, а также к запрещению осуществлять такую деятельность. Суд установил, что ответчик действительно осуществлял деятельность по перевозке пассажиров по одному из маршрутов, закрепленных за истцом, и сделал вывод о том, что в результате данной деятельности ответчик уменьшает пассажиропоток в транспортных средствах истца, что приводит к существенному падению выручки от перевозки пассажиров и может привести к значительному убытку в работе предприятия. Исковые требования в части, касающейся осуществления перевозок по одному из маршрутов, были удовлетворены⁸. Само по себе осуществление перевозок другим перевозчиком по тому же маршруту не нарушает право истца на осуществление таких же перевозок. Вместе с тем прибыль от данной деятельности существенно падает, а именно получение прибыли является целью любой предпринимательской деятельности. Таким образом, суд в данном деле защитил имущественный интерес действующего на законном основании перевозчика в получении дохода от своей деятельности.

Другим распространенным способом удовлетворения законного интереса является *подача различных ходатайств*, заявлений и иных прошений компетентным органам и лицам в том случае, когда у заявителя нет субъективного права требовать исполнения своей просьбы. Так, в соответствии со ст. 333 Гражданского кодекса РФ суд вправе уменьшить размер неустойки, если она явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства. Размер неустойки определяется законом или соглашением сторон, следовательно, уплата неустойки есть обязанность лица, нарушившего обязательство. Однако закон предоставляет ему возможность просить о снижении ее размера. Вместе с тем на суд не возложена обязанность удовлетворить данную просьбу: «суд вправе уменьшить неустойку». Суд может удовлетворить ходатайство стороны или отказать в его удовлетворении, оценивая представленные доказательства и определяя, насколько они соответствуют условиям, указанным в законе. В подобных ситуациях механизм реализации законного интереса выглядит следующим образом. Заинтересованное лицо обращается с заявлением о предоставлении какого-либо блага (совершает активные действия) к субъекту, который вправе удовлетворить данную просьбу или отказать в ее удовлетворении в зависимости от сложившихся обстоятельств (т. е. также совершить определенные действия). Удовлетворение просьбы при этом не является обязанностью этого субъекта, и отказ в ее удовлетворении не влечет за собой нарушения законного интереса. Принимая соответствующее решение, субъект, к которому обращается заинтересованное лицо, реализует свое право, действует в рамках дозволенного поведения по собственному усмотрению.

Еще одним способом реализации законного интереса является представление своей кандидатуры для участия в определенных отборочных испытаниях для получения искомого блага. Это может быть участие в различного рода конкурсах, торгах и т. п., где претендент собственными активными действиями стремится превзойти своих конкурентов, предложив лучший товар, лучшую цену, лучшие условия, наиболее востребованные результаты творческой и интеллектуальной деятельности и т. д. Это может быть также подача заявлений на получение различных разрешений, лицензий, согласований и т. д., когда претендент на получение разрешения должен доказать свое соответствие предъявляемым требованиям. Победа в конкурсе зависит как от персональной активности носителя инте-

⁸ Решение Арбитражного суда Кировской области от 23 апреля 2010 г. по делу № А28-1601/2010; аналогичное решение состоялось по делу № А28-1600/2010 (решение Арбитражного суда Кировской области от 07 июня 2010 г. по делу № А28-1600/2010).



реса, так и от действий других претендентов, которые также стремятся реализовать свои интересы. Выдача разрешения зависит от того, насколько представленные на рассмотрение документы отвечают требованиям закона, т. е. от действий самого носителя интереса. Но, кроме этого, механизм осуществления законного интереса в данном случае предполагает наличие *встречных активных действий обязанного лица*. Претендент, одержавший победу по итогам конкурса или признанный соответствующим всем критериям, получает субъективное право, предметом которого является объект его стремлений (будь то поступление в учебное заведение, заключение договора по итогам конкурса или получение лицензии). С момента установления победителя организатор конкурса (или учебное заведение, или орган, выдающий разрешения) становится обязанным совершить действия в его интересе (зачислить в вуз, заключить договор, выдать разрешение). Таким образом, в данном случае законный интерес реализуется *путем приобретения субъективного права и за счет активных действий обязанных лиц*.

Законный интерес претендента (участника конкурса) находится под защитой права и до того момента, когда он становится носителем субъективного права. Законодательством установлены специальные требования, в основном процедурного и организационного характера, имеющие своей целью недопущение злоупотреблений, дискриминации и т. д. Так, в случае незаконного отказа в выдаче разрешения (согласования) органом государственной или муниципальной власти или в случае бездействия соответствующего органа (например, при затягивании сроков согласования) законные интересы потенциальных участников торгов могут быть защищены путем подачи в суд заявления о признании таких действий, решений или бездействия незаконными.

В качестве отдельного способа можно выделить реализацию законного интереса *за счет действий третьих лиц* (такой способ можно назвать производной реализацией). Данная ситуация характерна, в частности, для корпоративных правоотношений, где интересы участников (акционеров) хозяйственного общества зависят от действий руководящих органов общества, а также действий контрагентов общества. Сам носитель интереса в данном случае обладает ограниченным арсеналом средств воздействия на поведение данных лиц, в связи с чем ему предоставляются специальные возможности правовой защиты. К примеру, участник (акционер) общества вправе обратиться в арбитражный суд с иском о признании недействительным договора данного общества с третьим лицом и применении последствий его недействительности в случаях, указанных в законе (п. 5 ст. 45 и п. 5 ст. 46 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью»). Кроме того, в соответствии с п. 3 ст. 53, п. 3 ст. 105 Гражданского кодекса РФ и п. 5 ст. 71 Федерального закона «Об акционерных обществах» при определенных в законе условиях участник/акционер (участники/акционеры) общества вправе требовать возмещения в пользу общества убытков, причиненных обществу действиями управляющих лиц и органов. В перечисленных случаях участники (акционеры) хозяйственных обществ, защищая права юридического лица, тем самым защищают косвенно и свой интерес в сохранении и увеличении прибыли от деятельности данной организации.

Таким образом, реализация законного интереса может осуществляться в соответствии с одним из описанных выше механизмов:

- за счет собственных активных действий при наличии пассивной обязанности иных лиц не препятствовать законной деятельности заинтересованного лица;
- за счет собственных активных действий, а также действий иного управомоченного лица, на которое не возложено обязанности по удовлетворению данного интереса;
- за счет собственных действий, а также активных действий третьих лиц, которые в результате наступления определенных юридических фактов приобретают юридическую обязанность удовлетворить законный интерес;
- за счет действий третьих лиц, связанных с носителем интереса правоотношениями.

Выявление и описание механизмов реализации законного интереса позволяет более полно изучить сам феномен законного интереса, его правовую природу, а также определить его место в правовой системе, установить и раскрыть взаимосвязи с другими элементами системы – субъективными правами, юридическими обязанностями, правоотношениями,



правовым поведением, юридическими фактами и т. д. Знание механизмов реализации законного интереса способствует более четкому пониманию такого явления, как «нарушение законного интереса», а также позволяет адекватно подбирать средства правового реагирования на нарушения законного интереса, что в свою очередь приводит к повышению уровня правовой защищенности интересов граждан и организаций, стабилизации и единообразию судебной практики.

Аннотация. Законные интересы – самостоятельное правовое явление и особый объект судебной защиты наряду с субъективными правами и свободами. Они отличны от прав и свобод по своим существенным признакам, содержанию, способам реализации и защиты. При этом вопросы реализации законных интересов имеют для юридической науки и практики не меньшую значимость, чем вопросы реализации прав и обязанностей, поскольку для полноценного понимания феномена законных интересов и их эффективной судебной защиты необходимо иметь верное представление о способах реализации законных интересов. Вместе с тем проблеме реализации законных интересов уделено в правовой науке явно недостаточное внимание. В статье сделана попытка описать и систематизировать наиболее типичные способы реализации законных интересов. Каждый выделенный способ имеет свои особенности, зависящие от распределения между субъектами правового взаимодействия прав и обязанностей, активного и пассивного поведения, их правового положения по отношению друг к другу.

Ключевые слова. Законные интересы; реализация прав и законных интересов; защита законных интересов.

Annotation. Legal interest is an independent legal phenomenon and a special object of judicial defence along with subjective rights and freedoms. It differs from rights and freedoms by its substantial features, its content, ways of implementation and defence. At the same time problems of legal interest realization have the same significance for legal science as problems of implementation of rights and obligations, since it is necessary to have correct conception of ways of legal interests realization for thorough comprehension of legal interests and their effective judicial defence. However in jurisprudence little attention is devoted to the problem of legal interests realization. In this article an attempt is made to describe and systematize most typical ways of legal interests realization. Each way has its own characteristics depending on distribution of rights and obligations, of active and passive behaviour among the subjects of legal interaction, on their legal status regarding each other.

Keywords. Legal interest; realization of rights and legal interests; defence of legal interests.

Раздел 2

ЮРИДИЧЕСКАЯ ПРАКТИКА

Е. В. Баланцев
E. V. Balantsev

СООТНОШЕНИЕ ИСКОВОЙ И ПРИОБРЕТАТЕЛЬНОЙ ДАВНОСТИ: ПРОБЛЕМА СТАТЬИ 234 ГК РФ

RATIO LIMITATIONS AND ACQUISITIVE OF ACTION: THE PROBLEM OF CLAUSE 234 OF THE CIVIL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION

Исковая и приобретательная давности представляют собой различные виды гражданско-правовых сроков и занимают различные места в их системе.

Исковая давность существовала во всех гражданских кодексах, при этом сущность этой разновидности гражданско-правовых сроков не претерпела сколько-нибудь существенных изменений. Приобретательная же давность, наоборот, после революции была изъята из советского гражданского права¹. Возникший вследствие этого вакуум в правовом регулировании права собственности породил на практике и в теории гражданского права массу сложных проблем.

Так, неопределенным в правовом отношении являлось положение вещи, украденной у собственника и перешедшей впоследствии к добросовестному приобретателю, купившему ее у вора. Очевидно, что вещь выбыла из владения собственника помимо его воли, т. е., с нарушением его права собственности. Поэтому на возникшее у собственника виндикационное притязание распространялась исковая давность, начинавшая течь с момента, когда у

© Е. В. Баланцев, 2011

¹ Такое основание приобретения права собственности, как истечение определенного срока или давность владения, дореволюционное российское гражданское законодательство предусматривало. Однако была ли эта давность владения приобретательной давностью в современном понимании этого термина, т. е. римской *usucapio*? Изучение данного вопроса не входит в тему нашей работы, однако показателен тот факт, что, исследуя историю развития института давности в российском гражданском праве, один из виднейших дореволюционных цивилистов И. Э. Энгельман приходит к выводу о том, что российская давность владения не имеет ничего общего с *usucapio*, а является давностью исковой. Таким образом, есть основания полагать, что появившаяся впервые в Основах гражданского законодательства 1991 г. приобретательная давность – *usucapio* – чуждый российскому гражданскому праву институт. В таком случае понятной становится явная несогласованность норм об исковой давности применительно к виндикационным искам и ст. 234 ГК РФ.



собственника возникло право на иск. После истечения исковой давности вещь оказывалась как бы в подвешенном состоянии. С одной стороны, у собственника сохранялось его право собственности (такое основание прекращения права собственности, как истечение исковой давности, не признавал ни один Гражданский кодекс нашей страны). Однако он не мог его защитить, истребовав вещь у фактического владельца, так как у последнего из факта истечения исковой давности появлялась защита против виндикационного иска: суд должен был отказать собственнику в удовлетворении его требования ввиду истечения исковой давности. Проблема усугублялась еще и тем, что, в отличие от обязательственного права требования, где носителем корреспондирующей ему обязанности является всегда конкретное лицо (или лица), собственнику противостоит неопределенный круг обязанных субъектов (фактически весь остальной мир). Поэтому нарушить право собственности может кто угодно (с обязательствами дело обстоит иначе: только обязанное лицо может нарушить обязательство. Вследствие этого управомоченный в обязательстве знает, к кому предъявлять иск, так как обязанное лицо всегда конкретно). В результате собственник зачастую не знает, кто нарушил его право собственности, у кого находится его вещь, к кому, следовательно, предъявлять виндикационный иск. Таким образом, собственник в течение исковой давности иногда фактически не мог защитить свое право, даже если у него было такое желание.

С другой стороны, фактический владелец вещи юридически не имел никаких прав на нее. Однако никто не мог истребовать эту вещь у него: виндикационный иск собственника погашался фактом истечения исковой давности, а в исках третьим лицам суды отказывали, так как у них не было прав на вещь. В результате, фактически владея вещью, владелец не мог распоряжаться ею. Более того, поскольку его владение было бесправным, он был бессилен против незаконных действий третьих лиц, в том числе и собственника, по изъятию вещи из его владения. Получалось, что лишая собственника защиты его права собственности, закон тем самым подталкивал его к правонарушению!

Понимая абсурдность и губительность подобной ситуации, многие цивилисты (в частности, Б. Б. Черепахин) призывали законодателя вернуть приобретательную давность в гражданский закон и тем самым защитить и легитимировать владение добросовестного приобретателя. При этом предлагались различные варианты соотношения приобретательной давности и исковой, распространение которой на виндикационные притязания не подвергалось сомнению. Так, Б. Б. Черепахин считал, что «срок приобретательной давности целесообразно уравнивать с максимальным сроком исковой давности»². Другие ученые, в частности, Нежданов, полагали, что в данном отраженном действии исковой давности содержится как бы известное подобие или суррогат приобретательной давности³.

Пожелания ученых о возврате приобретательной давности были услышаны законодателем лишь в 1991 г., в связи с разработкой Основ гражданского законодательства СССР и союзных республик, норма которых о приобретательной давности была затем воспроизведена в ГК РФ. Однако, вернув приобретательную давность, законодатель не привел в соответствие с ней давность исковую. В результате на свет появилось парадоксальное противоречие, сведшее на нет все усилия законодателя.

Согласно ст. 195 ГК РФ исковая давность – это срок для защиты права по иску лица, право которого нарушено. Исковая давность начинает течь с момента, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении его права. В момент ее истечения у нарушителя появляется право в случае предъявления потерпевшим иска требовать от суда отказа в его удовлетворении.

В соответствии с п. 1 ст. 234 ГК РФ приобретательная давность – это срок, с истечением которого при соблюдении определенных условий добросовестный приобретатель становится собственником вещи. До приобретения на имущество права собственности в силу приобретательной давности лицо, владеющее имуществом как своим собственным, имеет право на защиту своего владения против третьих лиц, не являющихся собственниками имущества (п. 2

² Черепахин Б. Б. Приобретение права собственности по давности владения // СПС «КонсультантПлюс».

³ Нежданов. Исковая давность и фактическое владение // Право и жизнь, 1925. Кн. 1. – Цит. по: Черепахин Б. Б. Приобретение права собственности по давности владения // Там же.



ст. 234 ГК РФ). Таким образом, из указанного положения п. 2 ст. 234 ГК РФ с неизбежностью следует вывод о том, что против иска собственника вещи такой защиты у добросовестного приобретателя нет, и собственник в любое время в течение приобретательной давности может предъявить виндикационный иск, который должен быть удовлетворен.

Теперь предположим, что вещь выбыла из владения собственника помимо его воли (говоря проще, украдена) и затем продана вором лицу, являющемуся добросовестным приобретателем. Очевидно, что в силу того, что вещь покинула собственника в результате совершения правонарушения, у последнего появляется право на виндикационный иск, на которое распространяется исковая давность. В то же время, так как вещь находится у добросовестного приобретателя, должна течь и давность приобретательная. Каково же их соотношение? Какие закономерности течения этих сроков установил законодатель?

В п. 4 ст. 234 ГК РФ содержится прелюбопытная норма, в силу которой течение срока приобретательной давности в отношении вещей, находящихся у лица, из владения которого они могли быть истребованы в соответствии со ст. 301 и 305 ГК РФ, начинается не ранее истечения срока исковой давности по соответствующим требованиям, т. е. по виндикационным искам. Таким образом, порядок течения сроков в нашей ситуации с кражей вещи следующий: сначала течет трехлетний срок исковой давности, затем, после его истечения, начинается приобретательная давность, равная пяти годам. Проанализируем ситуацию.

В силу названной выше нормы п. 2 ст. 234 ГК РФ собственник в течение всей приобретательной давности может истребовать вещь из владения добросовестного приобретателя. В этом и заключается смысл приобретательной давности: собственнику предоставляется время для реализации его права собственности путем его защиты. Однако вспомним, что приобретательная давность начинает течь только после истечения давности исковой по соответствующим требованиям. А в силу абз. 2 п. 2 ст. 199 ГК РФ истечение срока исковой давности, о применении которой заявлено стороной в споре, является основанием к вынесению судом решения об отказе в иске. Иными словами, в силу истечения исковой давности у добросовестного приобретателя появилась защита против иска собственника. В результате мы приходим к неизбежному выводу: в течение приобретательной давности у собственника есть право истребовать вещь у добросовестного приобретателя, которое, однако, он практически не может реализовать в силу истечения давности исковой.

Таким образом, у добросовестного приобретателя есть абсолютная защита его владения: защита против исков несобственников вещи – в силу п. 2 ст. 234 ГК РФ, защита против иска собственника – в силу истечения исковой давности и применения вследствие этого нормы абз. 2 п. 2 ст. 199 ГК РФ. Следовательно, не являясь собственником юридически (им он станет только после истечения приобретательной давности), добросовестный приобретатель является собственником фактически, так как никто не может истребовать вещь у него. Возникает неизбежный и закономерный вопрос: зачем тогда нужна приобретательная давность? Какую роль играет ее истечение в нашей ситуации?

Б. Б. Черепяхин, настаивая на введении давности владения в наше гражданское законодательство, исходил из принципа приоритета исковой давности над давностью приобретательной. Он полагал, что суть приобретательной давности – лишь усиление исковой давности в пользу давностного владельца: «Исковая давность защищает его от притязаний собственника. Приобретательная давность снабжает его оружием против всякого нарушителя его владения»⁴. Ввиду этого течение приобретательной давности должно быть, по мнению ученого, привязано к течению давности исковой: «Давность владения не может начаться, а если она началась, не может продолжаться, пока исковая давность по иску собственника приостановлена. Другими словами, давность владения в соответствующих случаях приостанавливается»⁵.

Нам позиция Б. Б. Черепяхина представляется излишне сложной. Зачем распространять на одну ситуацию действие различных сроков, если можно остановиться на одном? Кроме того, придавая приобретательной давности второстепенное, «усиливающее» действие, Б. Б. Черепяхин тем самым лишает ее смысла, отдавая главенствующую роль давности ис-

⁴ Черепяхин Б. Б. Приобретение права собственности по давности владения.

⁵ Там же.



ковой. Гораздо проще и эффективнее, на наш взгляд, отменить действие исковой давности на виндикационные иски. В этом случае собственник может в любой момент в течение приобретательной давности истребовать вещь у добросовестного приобретателя, что соответствует требованиям п. 2 ст. 234 ГК РФ. В момент же истечения давности владения добросовестный приобретатель становится собственником вещи, а первоначальный собственник теряет свое право собственности на эту вещь. Поэтому, если бывший собственник захочет вернуть себе вещь после истечения приобретательной давности, добросовестный приобретатель может защитить свое владение, ссылаясь на истечение давности владения и, как следствие, переход права собственности к нему. Разумеется, что в силу потери права собственности на вещь бывший собственник теряет и право на виндикационный иск: как уполномоченный может защитить право, которого у него уже нет?

Кроме того, нераспространение исковой давности на виндикационные иски поможет решить еще одну проблему, о которой мы писали выше. Дело в том, что, не зная, у кого в данный момент находится вещь, собственник не может защитить свое право, предъявив иск об истребовании вещи. А поиски этого фактического владельца вещи могут занять у собственника продолжительное время, и он может не уложиться в исковую давность. Отказавшись от исковой давности на виндикационные иски, законодатель укрепит позиции собственника и даст ему возможность защитить свое право тогда, когда он узнает, у кого находится его вещь, независимо от времени, прошедшего с момента правонарушения.

Наконец, распространяя исковую давность на виндикационные иски, законодатель подталкивает собственника вещи к незаконным методам возврата владения. Ведь после истечения исковой давности он лишается права на виндикационный иск. Что же ему мешает насильственно изъять вещь у фактического владельца его вещи, ведь владение последнего незащищено? Если собственник сможет защитить свое право собственности независимо от срока, прошедшего с момента правонарушения, ему незачем будет прибегать к подобным незаконным методам, так как он всегда сможет обратиться в суд с виндикационным иском, который будет удовлетворен⁶.

Таким образом, распространение исковой давности на виндикационные иски представляется неправильным и противоречащим законодательству и здравому смыслу.

Аннотация. Настоящая статья посвящена анализу правового регулирования приобретательной и исковой давности в российском праве, соотношению норм гражданского законодательства, регулирующих данные виды сроков, правовым коллизиям, возникающим при одновременном применении исковой и приобретательной давности к искам об истребовании имущества из чужого незаконного владения.

Ключевые слова. Приобретательная давность; исковая давность; виндикационный иск; право собственности.

Annotation. This article analyzes the legal regulation of acquisitive and limitations in the Russian law, the ratio of norms of civil legislation regulating these types of terms, legal conflicts arising during the simultaneous application of the limitation and prescription to suits for the recovery of property from unlawful possession.

Keywords. Acquisitive prescription, limitation of actions; replevin; the property right.

⁶ Предложенное нами решение проблемы не является революцией в гражданском праве. В некоторых странах институт исковой давности в принципе не применяется к виндикационным притязаниям. Например, как свидетельствует французская судебная практика, право собственности не погашается вследствие его неосуществления, право на виндикацию не прекращается давностью. Согласно п. 2 ст. 167 ГК Японии право собственности не имеет погасительной давности, что является выражением идеи абсолютности права собственности.



А. И. Бакулин
A. I. Bakulin

О ВЗАИМОДЕЙСТВИИ ПРЕДСТАВИТЕЛЕЙ И ПРЕДСТАВЛЯЕМЫХ В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПРЕДСТАВИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ ВЛАСТИ (ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ НА ПРИМЕРЕ КАЛУЖСКОЙ ОБЛАСТИ)

THE INTERACTION OF REPRESENTATIVES AND REPRESENTED (THEORY AND PRACTICE ISSUES ON THE EXAMPLE OF THE KALUGA REGION)

Способы взаимодействия представителей и представляемых – это способы работы представительного органа власти, направленные на выявление и учет мнения населения, а также способы деятельности в тех же целях иницируемых органами власти консультативных органов, экспертных советов, общественных палат, молодежных парламентов.

В настоящее время выявление теоретических и практических аспектов такого взаимодействия, совершенствование его правовой базы представляют актуальную задачу. Решение такой задачи предполагает осмысление и распространение положительного опыта субъектов Российской Федерации в рассматриваемой сфере.

Уставом Калужской области, законами от 11.06.2003 г. (ред. от 29.12.2008) «О Законодательном Собрании Калужской области»¹, от 13.02.2006 г. (ред. от 29.12.2008) «О контроле Законодательного Собрания Калужской области за соблюдением и исполнением Законов Калужской области»², Регламентом Законодательного Собрания³ установлены формы, с помощью которых сам представительный орган и его депутаты выясняют мнение избирателей по тем или иным актуальным вопросам и привлекают их к выработке решений по вопросам своей деятельности.

Например, депутаты организуют и проводят публичные слушания по вопросам, связанным с осуществлением контроля Законодательного Собрания за соблюдением и исполнением законов Калужской области; проводят конференции, совещания, семинары и другие мероприятия в соответствии с Регламентом Законодательного Собрания; представляют Законодательному Собранию доклад о результатах проведенных мероприятий по осуществлению контроля Законодательного Собрания за соблюдением и исполнением законов Калужской области; на основании результатов проведенных мероприятий по осуществлению контроля Законодательного Собрания за соблюдением и исполнением законов Калужской области разрабатывают проекты постановлений Законодательного Собрания. Следует отметить, что вопросы процедурной деятельности в данной сфере актуальны с теоретической и практической точек зрения⁴.

© А. И. Бакулин, 2011

¹ Закон Калужской области от 11.06.2003 № 215-ОЗ (ред. от 29.12.2008) «О Законодательном собрании Калужской области» // Весть. № 153. 17.06.2003.

² Закон Калужской области от 13.02.2006 № 171-ОЗ (ред. от 29.12.2008) «О контроле Законодательного Собрания Калужской области за соблюдением и исполнением Законов Калужской области» // Там же. № 49. 15.02.2006.

³ Постановление Законодательного Собрания Калужской области от 16.06.2005 № 204 (ред. от 26.03.2009) «О Регламенте Законодательного Собрания Калужской области» // Там же. № 226. 14.07.2005; № 234-235, 20.07.2005; № 117-120. 08.04.2009.

⁴ Авакьян С. А. Парламентские процедуры: конституционно-правовое регулирование и практика // Парламентские процедуры: проблемы России и зарубежный опыт. М., 2003; Макаров И. А. Процедуры реализации принципа законности в деятельности законодательных (представительных) и высших исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации // Юридический мир. 2008. № 11.



Для выяснения фактического положения дел и общественного мнения по вопросам законопроектной деятельности и другим вопросам, находящимся в ведении Законодательного Собрания, по инициативе Председателя Законодательного Собрания, комитета, комиссии, фракции в Законодательном Собрании могут проводиться: совещания; «круглые столы»; семинары; конференции; консультативные советы; пресс-конференции; прием делегаций; заседания рабочих групп (координирующих, совещательных, экспертных); дни Законодательного Собрания в муниципальных образованиях на территории Калужской области⁵; пресс-конференции Председателя Законодательного Собрания, его заместителя(лей), председателей комитетов, комиссий, руководителей фракций⁶.

Публичные слушания законодательно закреплены на федеральном уровне⁷. Подразделяются на обязательные и инициативные⁸. В субъектах Федерации и в муниципальных образованиях принимаются специальные акты, регулирующие разные виды публичных слушаний по вопросам бюджета⁹, по проектам уставов¹⁰, по вопросам градостроительной деятельности¹¹.

Как показывает анализ муниципальных актов, в Калужской области в основном принимаются акты, регулирующие различные виды публичных слушаний. Инициатива их проведения принадлежит органам власти муниципального образования и населению¹².

⁵ Порядок проведения дней Законодательного Собрания в муниципальных образованиях на территории Калужской области устанавливается распоряжением Председателя Законодательного Собрания по согласованию с органами местного самоуправления муниципальных образований на территории Калужской области.

⁶ Порядок проведения пресс-конференций в Законодательном Собрании устанавливается распоряжением Председателя Законодательного Собрания.

⁷ Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ (ред. от 05.04.2010, с изм. от 08.05.2010) «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2003. № 40. Ст. 3822; 2010. № 15. Ст. 1736; Федеральный закон от 06.10.1999 № 184-ФЗ (ред. от 05.04.2010, с изм. от 08.05.2010) «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» // Там же. 1999. № 42. Ст. 5005; 2010. № 15. Ст. 1736; Федеральный закон от 21.07.2005 № 97-ФЗ (ред. от 18.10.2007) «О государственной регистрации уставов муниципальных образований» // Там же. 2005. № 30 (ч. 1). Ст. 3108; 2007. № 43. Ст. 5084.

⁸ Комарова В. В. Формы непосредственной демократии. М., 2010; Эффективность консультативных форм прямого народовластия // Конституционное и муниципальное право. 2010. № 2.

⁹ Постановление Законодательного Собрания Калужской области от 19.02.2009 № 1210 «О порядке проведения публичных слушаний по проекту закона Калужской области об областном бюджете на очередной финансовый год и плановый период и проекту закона Калужской области об исполнении областного бюджета за отчетный финансовый год» // Весть. № 72-74. 04.03.2009.

¹⁰ Постановление Городской Думы МО «Город Калуга» от 08.09.2005 № 166 (ред. от 22.04.2009) «Об утверждении Положения о публичных слушаниях в муниципальном образовании «Город Калуга» по проекту устава муниципального образования «Город Калуга», проекту постановления Городской Думы городского округа «Город Калуга» о внесении изменений и дополнений в Устав муниципального образования «Город Калуга» // Калужская неделя. № 45. 10.11.2005.

¹¹ Постановление Городской Думы городского округа «Город Калуга» № 57 от 28.04.2006 «Об утверждении Положения о порядке организации и проведения публичных слушаний на территории муниципального образования «Город Калуга» в области градостроительной деятельности» // Там же. № 23. 08.06.2006.

¹² Решение Обнинского городского Собрания от 14.02.2006 № 01-14 (ред. от 26.11.2009) «Об утверждении Положения «О порядке организации и проведения публичных слушаний в городе Обнинске» // Вестник самоуправления. № 5. 28.02.2006; Постановление городской Думы городского поселения «Город Кременки» от 27.09.2007 № 18-п/ГД (ред. от 30.10.2009) «Об утверждении Положения «О публичных слушаниях МО «Город Кременки»» // Кременки-информ. № 39. 04.10.2007; Решение городской Думы МО «Город Белоусово» от 14.11.2005 № 62 (ред. от 27.11.2008) «Об утверждении Положения о публичных слушаниях в городском поселении МО «Город Белоусово»» // Белоусовский вестник. № 13. 08.10.2007 (приложение); Решение сельской Думы сельского поселения «Поселок Еленский» от 17.10.2008 № 6 «Об утверждении Положения «О публичных слушаниях в муниципальном образовании сельское поселение «Поселок Еленский»» // Родной край. № 38-39. 28.04.2009; Решение Районного Собрания МО «Спас-Деменский район» от 05.05.2008 № 341 «Об утверждении Положения «О публичных слушаниях в муниципальном районе «Спас-Деменский район»» // Новая жизнь. № 42. 30.05.2008; Решение городской Думы городского поселения «Город Жиздра» от 21.11.2008 № 173 «О положении «О публичных слушаниях в муниципальном образовании городское поселение «Город Жиздра»»; Решение Районного Собрания представителей МО «Юхновский район» от 22.05.2009 № 253 «Об утверждении Положения «О публичных слушаниях в муниципальном районе «Юхновский район»» // СПС «КонсультантПлюс».



Таким образом, публичные слушания могут быть расценены как форма взаимодействия представителей и представляемых и способ коррекции законодательных и управленческих решений.

Представительными органами и выборными должностными лицами создаются специальные органы для связи с избирателями; закрепляется участие представляемых в работе консультативных органов при выборных должностных лицах и представительных органах.

В период выборности глав субъектов Российской Федерации, при Губернаторе Калужской области были созданы совет молодых ученых Калужской области (Постановлением Губернатора Калужской области от 29 июля 2004 г.), совет по реализации приоритетных национальных проектов (23 января 2006 г.), координационный совет по содействию занятости населения (16 января 2006 г.), координационный совет по правовому воспитанию (правовому всеобучу) населения области (31 октября 2005 г.), экономический совет (8 августа 2005 г.), консультативный совет по развитию города Обнинска как наукограда (11 апреля 2005 г.), совет по русскому языку (25 мая 2004 г.), совет по социально-экономическому развитию села (6 апреля 2000 г.), консультативный Совет Глав муниципальных образований области¹³.

На основании Закона Калужской области от 31 октября 2002 г. № 153-ОЗ «Об областной целевой программе “Формирование установок толерантного сознания и профилактика экстремизма в Калужской области на 2003–2005 годы”» при Губернаторе был создан совет по координации деятельности национальных общественных объединений (23 января 2004 г.). Сегодня, к сожалению, такой орган не функционирует.

Для учета мнения населения в различных органах власти создаются совещательные органы или обеспечивается участие общественности в работе структурных подразделений публичной власти.

Примером может быть Общественно-консультативный Совет Калужской области по реализации Государственной программы по оказанию содействия добровольному переселению в Российскую Федерацию соотечественников, проживающих за рубежом. Он является постоянно действующим общественным экспертно-консультативным органом, осуществляющим содействие в реализации Государственной программы и общественный контроль за ходом ее реализации.

В состав Совета входят представители органов государственной власти, местного самоуправления, других государственных и муниципальных органов и организаций, общественных организаций, общественности Калужской области¹⁴.

Консультативный совет Глав муниципальных образований Калужской области является совещательным органом Законодательного Собрания Калужской области, создаваемым в целях реализации государственной политики в области местного самоуправления¹⁵.

Постановлением Законодательного Собрания Калужской области от 29.10.2009 образован Экспертный совет по противодействию коррупции¹⁶, в соответствии с Законом Калужской области от 24 апреля 2007 г. № 305-ОЗ «О противодействии коррупции в Калужской области» (в редакции Закона Калужской области от 28.05.2009 № 546-ОЗ).

¹³ Ранее действовало постановление Губернатора Калужской области от 05.05.97 № 164 «Об образовании консультативного Совета глав муниципальных образований районов и городов Калуги и Обнинска» // СПС «КонсультантПлюс»; Постановление Губернатора Калужской области № 644 от 23.11.2000 «О составе консультативного Совета глав муниципальных образований районов и городов Калуги и Обнинска» // Там же; Постановление Губернатора Калужской области от 13.07.2005 № 275 (ред. от 07.05.2009) «О консультативном Совете Глав местных администраций муниципальных районов и городских округов области» // Там же.

¹⁴ Постановление Правительства Калужской области от 29.12.2006 № 333 (ред. от 10.10.2008) «Об общественно-консультативном Совете Калужской области по реализации Государственной программы по оказанию содействия добровольному переселению в Российскую Федерацию соотечественников, проживающих за рубежом» // Весть. № 21-22. 25.01.2007.

¹⁵ Постановление Законодательного Собрания Калужской области от 19.11.2008 № 111 «О положении “О Консультативном совете Глав муниципальных образований Калужской области”» // Там же. № 430-432. 03.12.2008.

¹⁶ Постановление Законодательного Собрания Калужской области от 29.10.2009 № 1441 «Об Экспертном совете Законодательного Собрания Калужской области по противодействию коррупции» (вместе с «Положением об Экспертном совете Законодательного Собрания Калужской области по противодействию коррупции») // Там же. № 424-426. 13.11.2009.



Примером также могут быть консультативные, совещательные органы представительной власти муниципального уровня¹⁷. В Калужской области к их числу можно отнести: Общественный совет по присвоению муниципальных почетных званий, который образуется и упраздняется решением Городской Думы городского округа «Город Калуга» и является ее совещательным коллегиальным органом¹⁸.

Городская муниципальная коллегия при Городском Голове муниципального образования «Город Калуга»¹⁹ является консультативным (совещательным) органом Городского Головы по вопросам социально-экономической жизни муниципального образования, организации деятельности Городской Управы (исполнительно-распорядительного органа) городского округа «Город Калуга» и муниципального городского хозяйства²⁰.

При представительных органах муниципального района «Думиничский район»²¹, Обнинского городского Собрания²², Дзержинского района²³ создаются координационные, совещательные органы в области развития малого и среднего предпринимательства.

Общественность участвует не только в работе представительной власти: Постановлением Губернатора Калужской области в апреле 2004 г. было создано Молодежное правительство Калужской области²⁴, которое в здании Правительства Калужской области активно работает по настоящее время. 11 декабря 2009 г. в здании Правительства Калужской области состоялось очередное заседание Молодежного правительства Калужской области. В заседании принял участие министр спорта, туризма и молодежной политики А. В. Никитенко. В ходе заседания были награждены победители регионального этапа открытого конкурса Центрального федерального округа на эскиз-идею для молодежи «Современное жилье – глазами молодежи». Кроме того, состоялось торжественное вручение удостоверений.

Министерство образования, культуры и спорта Калужской области утверждает состав и организует работу комиссии по присуждению премии «За большой вклад в сохранение стабильности и согласия»²⁵.

¹⁷ Бурмистров А. С. Институт муниципального контроля // Актуальные проблемы российского права. 2008. № 2; Щеначев В. А. Совершенствование правовой работы в представительном органе местного самоуправления // Конституционное и муниципальное право. 2008. № 21; Коршунов С. А. Правовое регулирование государственного контроля в сфере местного самоуправления: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2006. С. 18–19.

¹⁸ Постановление Городской Думы г. Калуги от 14.09.1999 № 211 (ред. от 08.07.2009) «Об утверждении Положения о звании «Почетный гражданин города Калуги» // Городский вестник. № 9. 03.12.1999.

¹⁹ Постановление Городской Управы г. Калуги от 03.12.2009 № 288-п «О внесении изменения в постановление Городского Головы Калуги от 15.12.2004 № 476-п «О городской муниципальной коллегии при Городском Голове муниципального образования «Город Калуга» // СПС «КонсультантПлюс».

²⁰ Ранее действовали: Постановление Городского Головы МО «Город Калуга» от 15.12.2004 № 476-п (ред. от 03.12.2009) «О городской муниципальной коллегии при Городском Голове городского округа «Город Калуга»» (вместе с «Положением о городской муниципальной коллегии при Городском Голове городского округа «Город Калуга»») // СПС «КонсультантПлюс»; Постановление Городского Головы МО «Город Калуга» № 477-п от 15.12.2004 (ред. от 21.09.2007) «О регламенте городской муниципальной коллегии при Городском Голове городского округа «Город Калуга»» // Там же.

²¹ Решение Районного Собрания представителей муниципального района «Думиничский район» от 28.04.2009 № 26 «О порядке создания координационного или совещательного органа в области развития малого и среднего предпринимательства» // Думиничские вести. № 43–44. 06.05.2009.

²² Решение Обнинского городского Собрания от 22.01.2009 № 11-69 «О порядке создания координационных или совещательных органов в области развития малого и среднего предпринимательства» // Обнинский вестник. № 5. 31.01.2009.

²³ Постановление Главы Дзержинского района № 11 от 20.11.1996 «О создании общественно-совещательного органа – Экономического совета Дзержинского района» // СПС «КонсультантПлюс».

²⁴ Постановление Губернатора Калужской области от 05.04.2004 № 251 (ред. от 05.10.2009) «О создании Молодежного правительства Калужской области» // Весть. № 101. 13.04.2004; Распоряжение Губернатора Калужской области от 18.05.2009 № 58-р (ред. от 03.03.2010) «О создании конкурсной комиссии по формированию Молодежного правительства Калужской области» // Там же. № 183–185. 27.05.2009.

²⁵ Постановление Правительства Калужской области № 339 от 25.10.2004 «О ежегодной премии Правительства Калужской области «За большой вклад в сохранение общественной стабильности и согласия»» // СПС «КонсультантПлюс».



Новым в России и в Калужской области способом согласования общественно значимых интересов граждан, общественных объединений²⁶ и объединений некоммерческих организаций, органов государственной власти и органов местного самоуправления; способом привлечения граждан к выработке, формированию, обеспечению и реализации направлений деятельности органов публичной власти является институт общественных палат²⁷.

В Калужской области этот институт появился в 2008 г., с принятием Закона от 03.03.2008 г. «Об Общественной палате Калужской области»²⁸.

Институт молодежного парламента можно рассматривать в рамках обозначенного аспекта по тем же причинам, по которым автор относит введение общественных палат к способам воздействия представляемых на выборные органы и выборных должностных лиц и взаимодействия представителей и представляемых. Это новый и достаточно перспективный институт в России²⁹.

Постановлением Законодательного Собрания Калужской области от 22.12.2005 г. (ред. от 24.04.2008) «О Положении “О молодежном парламенте при Законодательном Собрании Калужской области”»³⁰ был учрежден этот новый институт в Калужской области. Целью его деятельности является вовлечение молодежи Калужской области в активную политическую и общественную деятельность, что является характерной задачей для такого рода организаций³¹.

Это не единственный способ участия молодежи в работе органов власти. Действует Молодежная правовая служба областного центра воспитательной работы департамента образования и науки Калужской области³². Представительные органы муниципального уровня восприняли институт молодежных парламента. Так, Молодежный совет при Районном Собрании представителей муниципального района «Думиничский район» является консультативно-совещательным органом по вопросам подготовки и анализа нормативных правовых актов муниципального района в сфере молодежной политики³³.

Аналогичный молодежный Совет создан в муниципальном образовании «Город Калуга»³⁴.

Созданы молодежные советы при районной Думе муниципального района «Город Киров и Кировский район»³⁵, при Людиновском Районном Собрании³⁶, Районном Собра-

²⁶ *Фатов И. С.* Общественные объединения в становлении гражданского общества России // Бизнес в законе. 2008. № 1.

²⁷ Федеральный закон от 04.04.2005 № 32-ФЗ (ред. от 25.12.2008) «Об Общественной палате Российской Федерации» // СЗ РФ. 2005. № 15. Ст. 1277; 2008. №52 (ч. 1). Ст. 6238; Постатейный комментарий к ФЗ «Об общественной палате РФ» / Автор. колл.; Под ред. А. Г. Кучерена. М., 2007.

²⁸ Закон Калужской области № 410-ОЗ от 03.03.2008 «Об Общественной палате Калужской области» // Весть. № 80-81. 07.03.2008.

²⁹ *Фатов И. С.* Цели и задачи молодежных парламента в России // «Черные дыры» в Российском законодательстве». 2008. № 3.

³⁰ Постановление Законодательного Собрания Калужской области от 22.12.2005 (ред. от 24.04.2008) № 338 «О Положении «О молодежном парламенте при Законодательном Собрании Калужской области» // Весть. № 422-423. 28.12.2005.

³¹ *Возжаева Е. И.* Молодежные парламентские структуры: организационно-правовые формы и регламентация функционирования. Сб. документов. 2005; *Гуляев В. Н.* Молодежь и право. Состояние, проблемы и пути их решения. М., 2005.

³² *Любченко С. В.* Молодежная правовая служба областного центра воспитательной работы департамента образования и науки Калужской области // Основы государства и права. 2004. № 2. С. 90–91.

³³ Решение Районного Собрания представителей муниципального района «Думиничский район» от 25.03.2009 № 10 «О молодежном совете при Районном Собрании представителей МР «Думиничский район» // Думиничские вести. № 28-29. 28.03.2009.

³⁴ Постановление Городского Головы городского округа «Город Калуга» от 30.04.2009 № 86-п «Об утверждении Положения о молодежном Совете муниципального образования “Город Калуга”» // СПС «КонсультантПлюс».

³⁵ Решение Районной Думы МО «Город Киров и Кировский район» от 10.06.2009 № 324 «О Положении о молодежном совете при районной Думе муниципального района “Город Киров и Кировский район”» // Знамя труда. № 73–74. 27.06.2009.

³⁶ Решение Людиновского Районного Собрания от 29.05.2009 № 312 «Об утверждении положения о молодежном совете при Людиновском Районном Собрании» // Людиновский рабочий. № 101–104. 17.06.2009.



нии представителей муниципального района «Ульяновский район»³⁷ и некоторых других представительных органах муниципальной власти.

Органы власти способствуют участию молодежи в жизни общества и иными способами – содействуют реализации инициативы молодежи в различных сферах общественной жизни: поддерживают подростково-молодежное волонтерское движение по профилактике наркомании и ВИЧ/СПИДа³⁸, стимулируют создание молодежных инновационных проектов³⁹.

Таким образом, необходимо продвигать в политической реальности положение о том, что сочетание двух взаимосвязанных и взаимодополняющих форм осуществления власти – непосредственной и представительной демократии – с учетом возможностей и пределов их использования соединяет на практике преимущества непосредственного и представительного правления и способствует наиболее полной реализации идеи народного суверенитета⁴⁰.

Опыт работы в субъектах Российской Федерации демонстрирует востребованность, действенность и жизнеспособность механизмов взаимодействия представляемых и представителей.

Аннотация. Статья посвящена исследованию форм взаимодействия представителей и представляемых в Калужской области. Проведен анализ актов органов государственной власти, уставов муниципальных образований, закрепляющих консультативные органы, экспертные советы, общественные палаты, молодежные парламенты; обязательные публичные слушания; способы работы представительного органа, направленные на выявление мнения населения. Обозначены проблемные вопросы.

Ключевые слова. Публичные слушания; общественная палата; молодежный парламент; консультативный орган; эффективность представительной власти.

Annotation. The article deals with forms of interaction between representatives and represented in the Kaluga region. The analysis of legal documents of public authorities, municipal statutes setting forth the advisory bodies, expert advice bodies, public chambers, youth parliaments, mandatory public hearings, methods of work of representative body, aimed at identifying the views of the people. Areas of concern are designated.

Keywords. Public hearings; the Public Chamber; Youth Parliament; a consultative body; the effectiveness of representative government.

³⁷ Решение Районного Собрания представителей МО «Ульяновский район» от 27.03.2009 № 18 «О Положении о молодежном совете при Районном Собрании представителей муниципального района «Ульяновский район» // Вестник. № 34-35. 14.04.2009.

³⁸ Постановление Губернатора Калужской области от 12.08.2009 № 261 (ред. от 13.04.2010) «О поддержке подростково-молодежного волонтерского движения по профилактике наркомании и ВИЧ/СПИДа на территории Калужской области» // Весть. № 304-305. 21.08.2009.

³⁹ Приказ Минэкономразвития Калужской обл. от 10.03.2010 № 206-п «О проведении конкурса на лучший молодежный инновационный проект Калужской области» // Весть. № 108-109. 26.03.2010.

⁴⁰ Комарова В. В. Регулятивные и консультативные формы прямого волеизъявления граждан. Современное состояние и перспективы совершенствования // Материалы круглого стола на тему: «Общественный контроль как движущая сила модернизации России». 15 июня 2010 г. в Институте государства и права РАН; Масленникова С. В. Народное представительство и права граждан в Российской Федерации. М., 2001. С. 10.

Раздел 3
ИЗ ИСТОРИИ ПРАВА

Д. Б. Гусаков
D. B. Gusakov

**ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ
СОЦИАЛЬНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ
В РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ**

**THE LEGAL REGULATION OF SOCIAL RESPONSIBILITY
OF ENTREPRENEURS IN THE RUSSIAN EMPIRE**

В России до конца XIX в. в качестве ответственности предпринимателей применялись общие правила гражданских законов о вознаграждении за вред и убытки, причиненные проступлением или проступком и деяниями, не составляющими преступления или проступка. По общему порядку гражданского судопроизводства, бремя представления доказательств лежало на истце, в том числе и в исках о вознаграждении за понесенные от несчастных случаев убытки.

Как указывает И. И. Шелымагин, «все дела в промышленности, связанные с “несчастными случаями”, рассматривались в судебном порядке, на основании ст. 684 общегражданских законов, согласно которой “всякий обязан вознаграждать за вред и убытки, причиненные кому-нибудь его деянием и упущением”. Но непосредственную вину хозяина... на суде доказать было чрезвычайно трудно». Поэтому доля потерпевших, получивших вознаграждение, составляла, по оценкам И. И. Шелымагина, по России – 10 %¹.

В 1893 г. Государственный совет при участии представителей нескольких министерств одобрил проект закона об ответственности предпринимателей, разработанный более 10 лет. В основу законопроекта было положено изменение в порядке представления доказательств и определение условий отрицательных, т. е. освобождающих от ответственности. Владельцы (частные лица, казна и общественные учреждения) фабрик и заводов, железнодорожных и иных мастерских, горных промыслов, а равно и предприниматели строительных работ в случаях смерти, увечья, других повреждений в здоровье (профессиональные болезни), причиненных рабочему работой на означенных предприятиях, были обязаны вознаградить его или его семейство за вред и убыток, от того проистекающие. От этой ответственности владельцы предприятий освобождались в тех случаях, когда доказывали, что

© Д. Б. Гусаков, 2011

¹ Шелымагин И. И. Законодательство о фабрично-заводском труде в России, 1900–1917. М., 1952. С. 71.



единственной причиной нанесения вреда пострадавшему являлись или непреодолимая сила, или преступление, или проступок лица, к промышленному предприятию не причастного, или исключительно и непосредственно собственная вина пострадавшего лица.

Законопроектом не устанавливалась безусловная ответственность на началах профессионального риска. Ввиду того, что с усилением ответственности предпринимателей должно увеличиться число случаев вознаграждения пострадавших лиц, в законопроекте было введено ограничение размеров вознаграждений.

Таким образом, по сравнению с общими основаниями ответственности предпринимателей, по которым можно было требовать полного возмещения понесенного ущерба, указанный Закон ввел ряд ограничений. Однако подобные ограничения были допустимы только при обязательном страховании, т. е. когда пострадавшие получали бы обеспечение во всех случаях, совершенно независимо от вины той или другой стороны.

В целом, в законопроект были внесены весьма существенные улучшения, заключающиеся прежде всего в перенесении бремени доказательств с истца (пострадавшего) на ответчика. К числу других улучшений относилось изменение в порядке предъявления исков, а именно – по месту нахождения предприятия, а не по месту жительства ответчика. Всякие предшествующие несчастным случаям соглашения, касающиеся ограничения прав рабочих на получение вознаграждения и на его размеры, признавались недействительными.

Преимуществом законопроекта было поощрение страхования. В этих целях он установил, что если владелец предприятия участвовал в уплате страховых взносов в пользу своих рабочих, то он был вправе засчитывать в счет причитающегося пострадавшему вознаграждения те пособия, которые будут выдаваемы ему из страховых касс или учреждений, соразмерно доле участия его в страховых взносах. Таким образом, увеличение ответственности предпринимателей могло вызвать развитие добровольного страхования рабочих на началах взаимности или хотя бы в частных обществах, до введения всеобщего и обязательного страхования.

В 1901–1906 гг. был издан ряд законодательных актов, направленных на обеспечение участи рабочих, потерпевших от несчастных случаев. 23 мая 1901 г. были утверждены временные правила о пенсиях рабочим казенных горных заводов и рудников, утратившим свою трудоспособность на заводских или рудничных работах. 2 июня 1903 г. были утверждены «Правила о вознаграждении потерпевших вследствие несчастных случаев рабочих и служащих, а равно членов их семейств в предприятиях фабрично-заводской, горной и горнозаводской промышленности».

Действие закона не распространялось на казенные промышленные предприятия, мастерские и иные промышленные заведения частных железнодорожных и паровозных предприятий, на предприятия сельского и лесного хозяйства, мельницы, строительных рабочих, ремесленные заведения, мелкую промышленность. В результате из 18 279 заведений, подчиненных надзору фабричной инспекции, 7224 не подлежало действию закона².

По указанным законам, владельцы предприятий обязаны были вознаграждать рабочих за утрату более чем на три дня трудоспособности от телесного повреждения, «причиненного им работами по производству предприятия или происшедшего вследствие таковых работ». Если последствием несчастного случая была смерть рабочего, то вознаграждением пользовались члены его семейства. Предприниматель освобождался от этой обязанности, если докажет, что причиной несчастного случая были «злой умысел самого потерпевшего или грубая неосторожность его, не оправдываемая условиями и обстановкой производства работ»³.

В случае временной утраты трудоспособности потерпевшему назначалось пособие в размере половины его заработка. В случаях постоянной утраты трудоспособности – пенсии: при полной утрате ее – в размере 2/3 годового содержания потерпевшего, а при неполной – в уменьшенном размере, определяемом соответственно степени ослабления трудоспособности потерпевшего. Выдача пенсий производилась со дня прекращения пособий. В тех случаях,

² Там же. С. 81–82, 84.

³ Вовчик А. Ф. Политика царизма по рабочему вопросу в предреволюционный период (1895–1904). Львов., 1964. С. 199.



когда размер пенсии был больше размера пособия, потерпевшие, сверх пенсии, получали одновременно разницу между пенсией и пособием за все время со дня несчастного случая до дня прекращения пособий.

Пенсии потерпевших малолетних и подростков, по достижении первыми возраста подростков (15 лет), а вторыми – возраста взрослых рабочих (17 лет), увеличивались соответственно возрастанию средней подневной платы чернорабочему для этих возрастных групп. Независимо от вознаграждения, владелец предприятия был обязан возмещать потерпевшему расходы на лечение. В случае смерти потерпевшего владелец предприятия был обязан уплатить на погребение 30 руб. или 15 руб. (для малолетнего) и выдавать пенсии членам семейства умершего. Последние производились в размере следующих долей годового содержания умершего рабочего: вдове – 1/3; детям обою пола (до 15 лет) – каждому в размере 1/6 при жизни одного из родителей и 1/4 круглым сиротам; родственникам в прямой восходящей линии каждому – 1/6; братьям и сестрам, круглым сиротам (до 15 лет) – 1/6.

По взаимному соглашению сторон пенсии могли быть заменены единовременными выплатами из расчета годового вознаграждения, умноженного на 10.

По оценкам Л. В. Куприяновой, возмещение по данному Закону получало не более 1/5 всех пострадавших на производстве⁴.

Применительно к Закону 2 июня 1903 г., 9 июня 1904 г. были утверждены правила о пенсиях мастеровым, рабочим и служащим артиллерийских заведений военного ведомства, с распространением ответственности казны и на случаи профессиональных заболеваний. Военному министру было предоставлено право назначать пенсии, при исключительных обстоятельствах, семействам рабочих, умерших вследствие несчастного случая, причиной которого была их «грубая неосторожность».

Действие этих правил было распространено Законом 6 июня 1905 г. на фабрично-заводские и горнозаводские предприятия кабинета Его Императорского Величества и Уделов, 19 декабря 1905 г. – на государственную типографию, двумя законами 6 марта 1906 г. – на вольнонаемных служащих, мастеровых и рабочих морского ведомства и сенатской типографии, Законом 19 апреля 1906 г. – на рабочих и служащих казенных предприятий торговых портов. В отличие от правил 1904 г., этими законами была установлена ответственность казны и за несчастные случаи, вызванные «грубой неосторожностью» рабочих.

Принятие закона 1903 г. не снимало проблемы обеспечения рабочих по болезни и старости. Революция 1905–1907 гг. заставила правительство приступить к решению этого вопроса, но предприниматели не желали делать уступки по рабочему вопросу. Так, в мае 1905 г. под предлогом гибели русской эскадры у острова Цусима представители буржуазии покинули совещание при министерстве финансов, обсуждавшее этот вопрос. Сопrotивление работодателей решению этого вопроса в ходе первой русской революции преследовало вполне определенную цель – заставить правительство оплачивать пособия и пенсии рабочим за счет казны, добиться, таким образом, успокоения рабочих, не потратив на это своих прибылей⁵.

После революции работа над законом еще более замедлилась, поэтому страховой закон был утвержден лишь 23 июня 1912 г., впервые введя в России страхование не только при несчастных случаях, но и по болезни, установив 6-недельное пособие по случаю родов. Вопрос о пенсионном обеспечении рабочих в дореволюционном законодательстве не получил своего разрешения⁶.

Аннотация. В статье рассматриваются вопросы обеспечения рабочих в случае несчастных случаев на производстве до принятия в 1912 г. закона страхования рабочих от несчастных случаев. Особенное внимание уделяется изданным в 1901–1906 гг. правовым

⁴ Куприянова Л. В. «Рабочий вопрос» в России во второй половине XIX – начале XX вв. // История предпринимательства в России. – Кн. 2. Вторая половина XIX – начало XX века. – М., 1999. С. 404.

⁵ Степанов В. Л. Социальное законодательство О. фон Бисмарка и законы о страховании рабочих в России. // Отечественная история. 1997. № 2. С. 65–66.

⁶ Иванов Л. М. Страховой закон 1912 года и его практическое применение // Отечественная история. 1995. № 5. С. 74–75.



актам о вознаграждении потерпевших вследствие несчастных случаев рабочих и служащих, а равно членов их семей, послуживших правовой базой для введения социального страхования в Российской империи.

Ключевые слова. Пособие; пенсия; социальное страхование.

Annotation. The Article deals with issues of workers in case of accidents prior to the adoption in 1912 of the insurance law of workers against accidents. The particular attention is paid to legal acts are published in 1901-1906 of reparation to victims of accidents due to workers and employs, as well as their families, served as the legal basis for the introductive of social insurance in the Russian Empire.

Keywords. Allowance; pension; social insurance.

Д. И. Пронякин
D. I. Pronjakin

СРЕДНЕВЕКОВОЕ ХРИСТИАНСТВО: СВЯЩЕННАЯ ИМПЕРИЯ И СВЯТОЙ ПРЕСТОЛ – ИДЕОЛОГИЯ, ПОЛИТИКА, ПРАВО

MEDIEVAL CHRISTIANITY: SACRED EMPIRE AND SACRED THRONE – IDEOLOGY, POLICY, RIGHT

Современная западная цивилизация – это греческо-римско-христианская цивилизация, где христианство, вытеснив, в конечном счете, две первые, удержало и сохранило все, имеющее общечеловеческое значение. Оно же привнесло в философию и науку сам принцип историзма, сделав обращение к истории как предмету исследования не только необходимым, но и возможным. Таким образом, обращение к истории этой цивилизации должно быть, прежде всего, обращением к истории христианства.

Последнее особенно актуально в связи с непрекращающимся поиском «национальной идеи» и основ «национального государства», который вряд ли может быть успешным без такого обращения.

Как пишут Дж. Реале и Д. Антисери, «не будучи философией в греческом смысле этого термина, общее видение реальности человека в контексте Библии содержит в себе целую серию фундаментальных идей, в первую очередь, философского плана. Более того, некоторые из этих идей обладают такой силой, что их распространение как среди верующих, так и неверующих, необратимым образом изменило духовный облик западного мира. Можно сказать, что слово Христа, содержащееся в Новом Завете... перевернуло все понятия и проблемы, поставленные философией в прошлом, определив их постановку в будущем»¹.

Но, как замечают те же авторы, «Библия решительно меняет свой смысл в зависимости от того, кто ее читает, – верующий или неверующий в то, что это «слово Божие»².

© Д. И. Пронякин, 2011

¹Реале Дж., Антисери Д. Западная философия от истоков до наших дней. Т. 2. Средневековье. ТОО ТК «Петрополис», 1994. С. 8–9.

² Там же.



Единственно приемлемой возможностью поэтому остается рассмотрение христианства не как веры, а как земной его ипостаси – идеологии, т. е. не с точки зрения его истинности или ложности, а с точки зрения его функциональности.

1. Идеология и организация. Политическая позиция Нового Завета представлена в Евангелиях, где определяется весь спектр возможных оценок государства – от политической альтернативы (18 Иоан. 36) до прямого анархизма (23 Матф. 8–10).

Позиция эта была сформулирована в 325 г. в «Символе Веры»: «Верую... во единого Господа Иисуса Христа, Сына Божия, едиnorodного, иже от Отца рожденного прежде всех век...». «Единого» означало единственного господина, что автоматически предполагало отрицание любых иных форм господства как небесного, так и земного.

Антигосударственный (читай: антиримский) призыв христианской доктрины не мог не найти живого отклика в народах, населявших империю и насильственно удерживаемых в ней. Но политическое отрицание, в принципе, не могло стать основой нового единства. Нужна была цель, для которой политическое отрицание служило бы лишь основанием.

И такая антиримская положительная цель христианством предлагалась (3 Колос. 8–15). По словам Евсевия Кесарийского, это был «воистину новый народ, не малый, не слабый и осевший не в каком-то уголке земли, но из всех народов самый многочисленный и благочестивый, неистребимый и непобедимый, ибо Бог всегда подает ему помощь. Народ этот у всех почтен именем, происходящим от имени Христа»³.

Ярким примером первоначальной реакции Рима и римлян на появление и распространение христианства может служить диалог Минуция Феликса «Октавий», написанный на рубеже II и III вв. Вот как описывались в нем обряд и ритуал первых христиан:

«Эти люди узнают друг друга по особым тайным знакам и питают друг к другу любовь, не будучи даже между собой знакомы; везде между ними создается какая-то как бы любовная связь, они называют друг друга без разбора братьями и сестрами, так что обыкновенное любоддеяние через посредство священного имени становится кровосмешением...

Они... почитают голову самого низкого животного – голову осла... эти люди почитают половые органы самого предстоятеля и жреца и благоговеют пред ним как бы перед действительным своим родителем... Они почитают человека, наказанного за злодеяние страшным наказанием, и бесславное древо креста...

Посвящаемому в их общество предлагается младенец, который, чтобы обмануть неосторожных, покрыт мукой, и тот, обманутый видом муки, получив предложение сделать невинные будто удары, наносит глубокие раны, которые умерщвляют младенца, и тогда... присутствующие пьют его кровь и разделяют между собой его члены... И сознание такого злодеяния обязывает их к взаимному молчанию.

...В день солнца (воскресение) они собираются для совместной трапезы со всеми детьми, сестрами, матерями, без различия пола и возраста. Когда после различных яств пир разгорится и вино воспламенит в них жар любострастия, то собаке, предварительно привязанной к светильнику, бросают кусок мяса на расстояние большее, чем длина веревки, к которой она привязана; собака, рванувшись и сделав прыжок, роняет и гасит светильник: в бесстыдной темноте они предаются без разбора объятиям отвратительной похоти. Таким образом, все они если не фактически, то по совести становятся кровосмесителями, потому что все участвуют желанием своим в том, что может случиться в действии того или иного»⁴.

Ясно, что при таком отношении к христианству само существование христиан оказывалось под вопросом. Это обуславливало необходимость организации, призванной представлять и защищать интересы христиан в римском обществе.

³ Церковная история Евсевия Памфила. Александрийская библиотека. СПб. Амфора. 2005. С. 23.

⁴ Цит. по: Ранович А. Б. Первоисточники по истории раннего христианства. Античные критики христианства. М., 1990. С. 176–178.



Кроме того, необходимо было предотвратить угрозу неизбежной в тех условиях внутренней эрозии христианства, поскольку возникло оно в небольших, замкнутых, изолированных, удаленных друг от друга и от остального мира общинах, сообщение между которыми осуществлялось людьми, называвшими себя пророками; все они говорили от имени единого Бога, но каждый говорил свое, что препятствовало сохранению в первоначальном виде учения Иисуса Христа, формированию общехристианского единомыслия; неслучайно еще сам Иисус предупреждал о лжепророках (7 Матф. 15–20).

Организацией, способной решить обе эти задачи, и призвана была стать церковь. Но возможность ее определялась необходимостью доказательства собственной ее лояльности к существующему порядку, и доказательство своей лояльности церковь черпала в самой христианской идеологии.

Христианство как идеология имела механизм адаптации к среде, и таким механизмом была другая – апостольская – тенденция Нового Завета, противоположная евангельской его тенденции. Она представлена в Посланиях Апостолов, в частности Петра (см. 1.2 Пет. 13–19) и Павла (13 Рим. 1–6).

Ее содержание сводилось к следующему: «...нет власти не от Бога, существующие же власти от Бога установлены»; «...противящийся власти противится Божию установлению...»; «...начальник есть Божий слуга, тебе на добро. Если же делаешь зло, бойся, ибо он не напрасно носит меч...»; «...надобно повиноваться не только из страха наказания, но и по совести», «...Бога бойтесь, царя чтите».

Церковь, по определению, должна была быть единой, вселенской и вместе с тем четко структурированной – иерархической – организацией, так как, с одной стороны, представляла собой новую интернациональную, социальную, духовную общность, с другой – представляла интересы этого «нового народа» перед государством, в структуру которого, по необходимости, должна была интегрироваться.

Однако уже со второй половины II в. в Северной Африке заметна латинизация церкви, тогда как в Риме в христианской среде вплоть до III в. преобладал греческий язык, что, по сути дела, и послужило началом расхождения восточного и западного направлений в христианстве.

Расхождение это привело к полному и окончательному разрыву *de iure* в 1054 г. в Константинополе, но *de facto* это произошло гораздо раньше, и поводом стал догмат об исхождении духа святого.

Согласно Никейскому «Символу веры» единственным источником исхождения духа святого является Бог-отец; римская церковь настаивала на его исхождении от Отца и Сына (*filioque*). Добавление это было сделано в 589 г. на третьем Толедском соборе, а затем в 809 г. при Карле Великом закреплено Аахенским синодом.

Такое, казалось бы, несущественное дополнение оказалось существенным настолько, что когда под влиянием обстоятельств начался дрейф восточной церкви в сторону унии с западной, болгарский архиепископ Феофилакт в одном из своих сочинений о заблуждениях латинян, вышедшем в 1091 г., перечислив отступления западной церкви, писал, что одни из них не заслуживают внимания, другие нуждаются в умеренном исправлении.

Только один вопрос не допускает никакой уступки – о прибавке в символе. Латиняне, продолжает он, могут сослаться на скудость своего языка, и им может быть предоставлено право пользоваться своим способом выражения в беседах и церковных поучениях, но в символе не должна быть допущена никакая неясность, никакое прибавление⁵.

Греческие богословы, в отличие от западных, подчеркивали самостоятельность лиц Троицы при единстве ее природы. Соотношение лиц Троицы воплощало для них монархический принцип.

Добавление западными богословами *filioque* означало замену этого принципа иерархическим. Троица в их понимании превращалась в иерархизированное единство в отличие от монархически воплощенной триады восточного православия.

⁵ Успенский Ф. И. История церковных походов. Евразия. СПб. 2000. С. 23–24.



Средневековому мышлению Запада подобная иерархия лиц была ближе и понятнее, чем монархическая система, которая в свою очередь более адекватно отвечала самодержавной общественной структуре Византии.

Проще говоря, добавление «filioque» означало следующее: наряду с Богом-отцом, Иисус Христос – источник духа святого; папа в качестве наместника Христа – представителя Бога на земле – мог претендовать, по меньшей мере, на роль транслятора этого духа; в православии на эту роль претендовала церковь в целом, а патриархи были лишь ее предстоятелями – молитвенниками за нее перед Богом и ходатаями перед императором.

Таким образом, еще в раннее Средневековье западная церковь явилась носителем идей универсализма, что порождало создание централизованной иерархической церковной организации во главе с теократическим государем – римским папой. Папский престол не подчинялся светской власти и вел самостоятельную политику. Более того, начиная с 476 г. папа все более становился самостоятельным субъектом высшей политической власти, из источника легитимации права он превращался в независимый источник правотворчества.

2. Политическое пространство. Средневековое западноевропейское общество, можно сказать, не знало государственных границ. Сословия как объединяющее начало, система феодальной верности, основанная на ленничестве и принципе сюзеренитета, чувство принадлежности к одной цивилизации – «истинной вере», – все это было гораздо важнее неопределенных и часто изменяющихся границ владений.

Но сословия находились в отношениях острой конкуренции за территории и возможность сбора дани с населения; что же касается принципа верности вышестоящему феодалу, то он часто игнорировался, уступая место иному – «вассал моего вассала – не мой вассал».

Нередко относительно разных частей своего имущества феодалы находились в вассальных отношениях с различными правителями. Землевладельцы одновременно были военачальниками своих вассалов, управляли административным аппаратом своих ленов, осуществляли суд и вершили расправу над подданными, не связанные какими бы то ни было предписаниями публичных, правовых норм, а, творя их по собственному произволу, с позиций частного права.

Прямая иерархическая структура власти отсутствовала. Многие крупные города – центры торговли и ремесла – также пользовались значительной политической автономией.

Государь не воспринимался как синоним и единственный носитель власти, да и не был таковым, ибо каждый сколько-нибудь крупный сеньор стремился сосредоточить власть над своими людьми в своих руках.

Чтобы пользоваться реальной властью, монарх должен был обладать теми же средствами, что и остальные феодалы – частной властью. Власть средневекового государя была реальна только в тех пределах, в каких распространялись его права сеньора. Отношения вассалитета и частной зависимости переплетались с отношениями подданства.

Если отвлечься от роли государя как вождя, способного делить между своими сторонниками военную добычу, то основанием его силы был его собственный домен – владения его семейства: им он распоряжался, с него кормились слуги, двор, дружина. В этом отношении король почти ничем не отличался от любого другого феодала.

Но общественный вес человека зависел не только и даже не столько от его имущественного состояния, сколько от того, какими правами он обладал. Каждое сословие имело свое, богом данное предназначение и место, и в рамках каждого была своя иерархия статусов. Право понималось не только как универсальное состояние общества, но и как важнейший признак каждого его члена. Люди характеризовались, прежде всего, своим правовым статусом.

Титулом «Величество» король был обязан не наличию или отсутствию короны или королевства, но происхождению – такова была общепринятая и общепризнанная норма средневекового западноевропейского обычного права, освященная религией и церковью.

Ни королевским происхождением, ни родовым доменом папы не располагали. В их распоряжении были лишь универсальные идеология и организация. Но именно эти последние, определяя политику, делали и сделали ее, в конечном счете, весьма эффективной.



Это были внутренние проблемы. Но были и сложнейшие внешнеполитические задачи, требовавшие немедленного и ежедневного решения.

На исходе VI в. обескровленная остготско-византийскими войнами Италия оказалась перед лицом еще большей опасности лангобардского завоевания, и папа Григорий I (590–604 гг.) вынужден был исполнять отнюдь не свойственные ему функции: он организовал оборону Рима, обеспечение населения продовольствием; его светская власть простиралась на всю Центральную Италию; он поддерживал отношения с большинством государей Европы; его главенство в западной церкви было признано и подтверждено византийским императором Фокой; он укрепил традиционный союз с Меровингами – союз, сложившийся еще в конце V в., когда христианство, в его ортодоксальной форме, принял король франков Хлодвиг.

Новая военная угроза нависла над Западной Европой в первые десятилетия VIII в. Арабские завоеватели, еще ранее подчинившие себе весь Пиренейский полуостров, вторглись в Галлию и к началу 30-х годов продвинулись уже до Луары.

В битве при Пуатье (732 г.) франки одержали решающую победу. Карлу Мартеллу, а затем его сыну Пипину Короткому удалось восстановить власть над Аквитанией, овладеть Провансом и Септиманией, вновь подчинить алеманов и баваров, обложить данью фризов и саксов.

Военные успехи Карла и Пипина не могли не радовать церковь, так как отведена была угроза и от нее, и от христианства. Но Карл посягнул на церковные земли, вследствие чего отношения между франкским государством и папой сильно осложнились.

Однако когда король лангобардов Айстульф подступил к стенам Рима, папа обратился за помощью к Пипину, и тот отвоевал для него Римскую область и Равеннский экзархат, из которых в 756 г. было образовано папское государство, превратившее папу, соответственно, в светского государя. Папа, в свою очередь, даровал Пипину сан патриция, покровителя Рима.

Следствием завоевательной политики Карла и Пипина стала широкая возможность массового приобретения земель и должностей во вновь завоеванных областях. В результате власть новых правителей франкского государства укрепилась настолько, что на собрании знати в Суассоне в 751 г. Пипин официально был провозглашен королем франков.

Папа Стефан II помазал его на царство, узаконив, таким образом, узурпацию и легитимизировав власть узурпатора. Последний же из Меровингов Хильдерик III был пострижен в монахи.

Взамен Пипин признал верховную собственность церкви на земли, секуляризованные Карлом Мартеллом. Теперь за пользование этими землями их новые владельцы должны были выплачивать двойную десятину.

Папство признало законность назначенных новыми королями епископов и аббатов. Каролинги же широко использовали в государственном аппарате высший клир и последовательно поддерживали идеологическую деятельность церкви внутри государства и ее миссионерскую деятельность среди языческого населения еще непокоренных стран.

Решения церковных соборов Каролинги стали придавать силу закона, а церковь, со своей стороны, поддерживала королевские предписания. Переплетение политики церкви и государства достигло своего апогея при Карле Великом (768–814 гг.).

Карл раздвинул границы Франкского государства, увеличив его территорию примерно в два раза. Теперь оно включало почти все основные земли бывшей Западной Римской империи.

Была создана весьма эффективная система управления, но она не решала всех проблем, связанных с сохранением единства и целостности огромной державы. Решить их, по мнению Карла, могло бы провозглашение его государства империей. Именно этого он настойчиво добивался, умело используя внутривнутриполитическую обстановку в Риме.

Там попытки папства утвердить свою светскую власть встречали решительный отпор со стороны местной знати. Карл помог папе Льву III, избранному против воли римской аристократии, утвердить свое верховенство. Папа же провозгласил его римским императором.

Так был заключен, закреплен и провозглашен союз светской и духовной властей.

Свое место в нем император определил словами: «Наша задача в том, чтобы, обратясь вовне, с Божией помощью с оружием защищать нынешнюю церковь Христову против вторжений язычников и опустошений неверных и, обратясь вовнутрь, признавать и



укреплять католическую веру»⁶. Роль церкви в этом союзе, по мнению Карла, в том, чтобы «как Моисей, с воздетыми к Богу руками поддерживать нашу военную службу, чтобы ее (Церкви) молениями христианский народ, ведомый Богом и Им оснащенный, всегда и везде одерживал бы победу над врагами Божиего имени»⁷. Иными словами, в церкви Карл видел лишь инструмент легитимации власти светского правителя.

Папа же, возлагая на Карла императорскую корону, как бы подчеркивал тем самым, что светская власть, сколь бы могущественной она ни была, обретает законность лишь с его – папы – благословения. Иными словами, папа считал себя, и подчеркивал это, единственным источником не только легитимации императорской власти, но и самой ее законности.

Коронация Карла произвела огромное впечатление на современников. Император мыслился как продолжатель дел Римской империи, защитник церкви и всех христиан, а его власть представлялась священной. В 812 г. даже византийский император, поначалу категорически отказывавшийся признать Карла главой новой империи на Западе, наконец, смирился.

Положение западной церкви при Карле Великом упрочилось. В его лице папство получило надежного защитника своих земельных владений и привилегий. Папские земли были ограждены, наконец, от посягательств извне. Император узаконил церковную десятину, которой облагалось все население Западной Европы.

В этот же период по всей империи Каролингов проводилась унификация канонического текста Библии, осуществлялась литургическая реформа, устанавливалось богослужение по единому римскому образцу, шла реорганизация монастырей, совершенствовалась система образования, а поскольку оно было достоянием по преимуществу клириков, церковь получала новые подготовленные кадры.

После смерти Карла в империи возобладали центробежные тенденции. В 843 г. его внуки разделили государство на 3 части. Германские земли получили наименование Восточно-Франкского королевства, а с 919 г., когда королем стал Генрих I (Птицелов), – «*regnum Theutonicorum*» – королевства тевтонов (немцев).

При нем королевская власть приобрела относительную стабильность. Но особенно важным было то, что король Западно-Франкского государства признал притязания Генриха на Лотарингию.

Еще при разделе империи Карла Великого узкая полоса между Западным и Восточным франкскими государствами, а главное, вместе с Италией и титулом императора отошла к старшему сыну Людовика Благодетельного Лотарю. Таким образом, германские короли отныне могли считать, и считали своим законным правом, право на императорские титул и корону. Ну, а право на Италию каждый претендент должен был всякий раз доказывать заново.

И первым, прибегнувшим к этому праву и применившим его, стал сын Генриха Оттон – с 936 г. король Оттон I. Он предпринял два похода в Италию и в 962 г. был коронован императорской короной в Риме.

В сознании современников и в личных устремлениях германских королей создание империи ассоциировалось с восстановлением и продолжением империи Карла Великого, утверждением преемственности власти западно-римских императоров. Но за громким названием империи стояло искусственное, громоздкое политическое образование, раздираемое противоположными интересами германских феодалов, папы, городов-государств Италии.

Кроме того, статус империи был чрезвычайно важен для складывания Германии как национального государства, а также для ее международного положения. Однако за достижение и сохранение этого статуса каждому суверену Германии приходилось платить: корона добывалась каждым государем в военных походах в Италию, а это вело к истощению сил и ресурсов страны.

Итак, распад империи Каролингов повлек за собой и упадок папства. Без политической и военной защиты империи власть папы ослабла настолько, что римская знать распорядилась престолом Святого Петра как своей вотчиной.

⁶ Цит. по: Ачкасов В. А. Этнополитология. СПб., 2005. С. 56.

⁷ Там же. С. 57.



В результате итальянского похода Оттона I римляне присягнули ему в том, что папы отныне будут выбираться только с согласия императора. Когда смещенный императором папа Иоанн XII попытался вернуть себе папский престол, Оттон I вернулся в Италию и учинил разгром его сторонников. После этого германские императоры назначали пап, не говоря уже о епископах.

Именно поэтому главной целью германских королей были императорские корона и титул: императору в силу прерогатив его власти легче было вмешиваться в дела римской церкви, влиять на выборы пап и тем самым держать под контролем немецкий епископат.

XI в. в Риме был периодом «германских пап», которые выбирались, как правило, по «рекомендации» императоров. Всего за одно столетие (955–1057 гг.), благодаря вмешательству королей, из 25 пап на престол Святого Петра было избрано 12, а свергнуто с него 5⁸.

Эта тенденция определялась принципиальной и последовательной политикой германских королей и «римских» императоров, которые ориентировались в первую очередь на укрепление и развитие союза с церковью. Они жаловали новыми правами и привилегиями многочисленные, богатые еще с каролингских времен архиепископства и епископства, монастыри и аббатства. Основывались и новые церковные учреждения.

Оттон I распространил систему привилегий, привязывавших церковные учреждения к короне, и на епископат, что получило название «Оттоновых привилегий» или «епископальной политики». Он стремился противопоставить духовных феодалов светским, раздавая с этой целью имущественные привилегии монастырям и епископствам, даруя право банна – полномочия, которыми король обладал в силу своей принудительной повелевающей власти и часть которых мог передавать своим должностным лицам или крупным феодалам. Пожалования банна изымали церковные владения из-под власти графов.

Вместе с тем Оттон I вмешивался в избрание должностных лиц церкви, отправлявших правосудие в церковных вотчинах и располагавших военной силой, так называемых фогтов. Фогты, не принадлежавшие к духовному званию, приобрели огромное влияние именно в Германии, где они пополняли средние и высшие слои господствующего класса.

Такая политика королей привела к тому, что к началу XI в. половина всех церковных земель и других богатств, а также значительная часть военной силы Германии находились в руках германского духовенства. Церковь становилась крупнейшим и сильнейшим феодалом Германии.

Особенность, однако, заключалась в том, что она была корпоративным феодалом, и церковные должности не передавались по наследству, а замещались через канонические выборы, и исход этих выборов все более зависел от воли короля.

Старое каноническое правило, согласно которому епископ избирался клиром и народом, не выполнялось. Епископы и аббаты назначались светскими властями, которые, по существу, присвоили себе право инвеституры – назначения и утверждения в сане высших духовных лиц.

Епископ должен был преклонить колени перед сеньором, принести ему оммаж и получить от него посох и кольцо как знаки его сана. Высшие духовные лица – епископы, аббаты – превращались в феодальных сеньоров.

Церковь обмирщилась, подчинилась светским интересам. Этому способствовало и распространение со времени Оттона I обычая покупать духовный сан за деньги у светских властей (симония). Все это расшатывало организационные основы церкви, лишало ее духовного и политического авторитета.

Борьбу за ее оздоровление начал основанный в 910 г. во французской Бургундии монастырь Клюни.

Клюнийская реформа имела целью укрепление церковной организации, приведение в порядок материальной базы церкви и строгую регламентацию ее отношений со светской властью. В любом социально-политическом конфликте последнее слово должно было оставаться за церковью, Папа как наместник Бога на земле должен был быть высшим арбитром во всех делах – духовных и мирских. Монастыри изымались из-под власти не

⁸ История Европы. Т. 2. Средневековая Европа. М., 1992. С. 131.



только светских сеньоров, но и епископов, они непосредственно подчинялись папе, что способствовало централизации церкви.

В 1059 г. клюнийский монах Гильдебранд добился принятия Латеранским собором решения, принципиально важного для последующего возвышения папства. Отныне германские императоры и римские нобили навсегда отстранялись от выборов папы. Право участвовать в них предоставлялось только кардиналам.

Позиции католической церкви еще больше укрепились после того, как Гильдебранд стал папой Григорием VII. Он боролся за осуществление двух задач: полное подчинение общества церкви и укрепление строгой дисциплины духовенства под неограниченной властью папы.

Он потребовал от королей Европы, чтобы они принесли вассальную присягу папе и уплатили взнос в пользу церкви – так называемый «динарий Святого Петра».

Это не могло не вызвать резкого противодействия светских властителей, особенно германского императора. Генрих IV отказался признать отмену светской инвеституры. Он созвал собор в Вормсе из послушных ему епископов, который низложил «лжемонаха Гильдебранда». Григорий VII, в свою очередь, объявил Генриха IV лишенным власти, а его подданных освободил от присяги императору.

Этим воспользовались феодалы Германии, враждебные императору, и Генрих IV был вынужден искать примирения с папой, которое и состоялось в Каноссе (Северная Италия).

Окончательно вопрос об инвеституре был решен лишь в 1122 г. на соборе в Вормсе, где для разных частей империи были установлены различные системы выборов епископов.

В Германии сохранялись присутствие императора на выборах, осуществляемых духовными лицами, и светская инвеститура, которая предшествовала духовной, совершаемой папой или его легатом.

В Италии и Бургундии выборы происходили без императора или его посланцев. Императорская инвеститура, осуществлявшаяся через полгода после выборов, приобрела формальный характер.

С этого времени папа получил право на ношение императорских инсигний, в том числе тиары как символа вселенской власти.

Церковь стала не только важным элементом социальной системы феодализма, но и главным институтом, санкционирующим ее. Притязания церкви простирались на все сферы жизни общества. Она ведала множеством экономических, политических, социальных дел, концентрировала судебные функции.

С помощью сложной системы наказаний церковь воздействовала не только на рядовых мирян, но и на монархов. Церковное отлучение, не допускавшее человека к церковным таинствам и обрядам, по существу, исключало его из системы общественных связей. Еще более тяжелым наказанием был интердикт – отлучение целой территории или страны, в которых жизнь фактически парализовывалась.

Итак, история Средневековья – это история тотальной борьбы – между феодалами за землю, между ними же за королевскую корону, между королем и феодалами за перераспределение власти, короля с папой за императорский титул и т. д. Но борьба эта не была абстрактной борьбой двух властей – духовной и светской или тем более борьбой между папством и империей вообще. Это была борьба папы и императора внутри церкви за церковь – за церковную организацию, за клир и епископат, за контроль над ними, за влияние на них, ибо власть над церковью давала реальную власть над империей и, в конечном счете, над всем христианским миром.

Духовная империя римской церкви – Священная Римская империя – охватывала все христианские народы Европы, которые называли себя общим именем «*populus kristianus*». Церковь выступала и как авторитет, придававший легитимность власти светских правителей, и как арбитр в конфликтах между ними, претендуя, таким образом, на верховную власть. Все средневековые политические тела мыслились как части более обширного универсального политического союза – христианского царства, или, что то же самое, христианской церкви, потому что церковь и империя в теории составляли единое целое, являясь двумя ипостасями единого мистического тела Христа.



Все это требовало, в свою очередь, единства правового регулирования отношений – единства правового поля, делая вместе с тем такое единство не только необходимым, но и возможным.

3. Правовое поле. Первоначально все общественные отношения на территории постримской Западной Европы регулировались нормами местного обычного права, унаследованными от варварских племен и народов, ее населявших.

Кроме того, здесь действовали нормы права, оставшиеся от Римской империи, и первое представление о римском праве Западная Европа получила благодаря так называемому Кодексу Феодосия II (Codex Theodosianus).

Опубликованный в 438 г. на Востоке, но вскоре введенный и на Западе империи, он представлял собой сборник указов христианских императоров, начиная с Константина Великого. Сборник состоял из 16 разделенных на главы (tituli) книг, и каждая включала какую-либо сферу государственной жизни: вопросы о должностях, военном деле, религиозной жизни и т. д. Указы располагались в хронологическом порядке. Все это делало пользование Кодексом довольно удобным. Указы, появившиеся после издания Кодекса, назывались новеллами (leges novellae).

Охватывая эпоху превращения христианства в Риме в государственную религию, он как бы подводил итоги тому, что эта религия сделала в области права, какие изменения она внесла в юридические отношения.

Кроме того, введенный на Западе в период передвижения германских племен, этот Кодекс вместе с двумя более ранними (Codex Gregorianus, Codex Hermogenianus), более поздними новеллами и некоторыми другими юридическими памятниками императорского Рима, например, институциями Гая, прямо влиял на варварское законодательство.

Известный «Римский закон вестготов» (Lex Romana Visigothorum), предназначенный для римских подданных Вестготского королевства, был не чем иным, как сокращением Феодосиева кодекса и других выше отмеченных источников; поэтому он и получил название «Бревиарий Алариха» (Breviarium Alaricianum), т. е. «Сокращение». Издан он был при вестготском короле Аларихе II в начале VI в.

Но, пожалуй, более значимым было не прямое, а косвенное, опосредованное влияние, оказанное Кодексом Феодосия на варварское законодательство через упомянутый Вестготский сборник. Когда в период раннего Средневековья на Западе ссылались на Римский закон, то почти всегда имели в виду Римский закон вестготов, а не подлинный Феодосиев кодекс. Последний, таким образом, влиял на законодательство Западной Европы в раннее Средневековье, включая эпоху Каролингов, через посредство «бревиария Алариха», ставшего главным источником римского права на Западе.

Право было эклектичным, и потому не было единым, а значит, универсальным, оно не отвечало потребностям и запросам новых реалий, что обуславливало необходимость нового, отвечающего этим требованиям права.

Такое право должно было быть, прежде всего, легальным и легитимным. Первое определялось объективным положением субъекта правотворчества, второе – субъективной оценкой этого права всеми участниками правоотношений. И в обоих случаях роль христианской церкви невозможно переоценить – именно она была главным институтом в политическом пространстве постримской западной Европы, именно она оказывала определяющее воздействие на общественное сознание, формируя общественное правосознание.

Развитие теократической доктрины на западе вело к тому, что государственные дела постепенно стали рассматриваться папами как один из аспектов деятельности церкви. Еще папа Геласий (умер в 496 г.) утверждал, что только папа обладает правом направлять и вести христианский мир к высшей цели – вечному спасению. Императору же отводилась лишь забота о земном благосостоянии и политическом единстве общества.

Всего столетие спустя другой папа – Григорий I – осуществлял свою светскую власть столь блистательно, что удостоился признательности современников и потомков, а также титула «Великий». Трудно сказать, как сам он оценивал свою политико-правовую деятельность, известно лишь, что сам себя он униженно называл «раб рабов Божьих». Но позднее ему стали приписывать авторство «привилегий», будто бы данных церквям, в которых



говорилось, что в случае нарушения утвержденных ими прав виновные в том цари или князья отлучаются от церкви и лишаются сана.

По инициативе и с благословения папы Николая I (858–867 гг.) епископ Химкмар Реймский развивал и обосновывал тезис о том, что король – лишь орудие в руках церкви, направляющей его к истинной цели, что только церковное помазание ставит его над другими людьми.

Именно при Николае I получил известность родившийся в папской канцелярии еще в VIII в. так называемый «Константинов дар». Согласно этому документу император Константин Великий утверждал права Римского епископа как главы христианской церкви и даровал ему верховную власть над Римом, Италией и западными провинциями империи.

«Константинов дар» был подкреплён затем такими же фальшивыми «Декреталиями» – сборником папских посланий и решений церковных соборов. Они приписывались ученому-энциклопедисту VII в. Исидору Севильскому, в действительности же были сфабрикованы в IX в. «Лжеисидоровы декреталии», вошедшие в свод канонического права, утверждали независимость папы от любой власти на земле и его право осуществлять свою деятельность, не считаясь со светскими государями.

Иоанн III (умер в 882 г.) заявлял, что папа имеет право не только короновать, но и смещать императора.

Для легитимации канонического права широко привлекался и использовался исторический материал. Наиболее часто правомерность властных притязаний папства подтверждалась такими примерами, как отлучение от церкви епископом Амвросием императора Феодосия и покаяние последнего, низложение Хильдерика и коронование Пипина Короткого, перенесение империи с греков на германцев и т. п. Преемственность папской власти возводилась к апостолу Петру, бывшему якобы первым епископом города Рима, а через него к самому Иисусу Христу.

Одни примеры соответствовали фактам, другие – нет, но во всех случаях налицо были произвольность селекции исторического материала и тенденциозность его интерпретации.

Завершение формирования канонического права и окончательное его оформление были связаны с двумя событиями – составлением в 1151 г. в Болонье так называемого Кодекса (декрета) Грациана и решениями IV Латеранского собора (1215 г.).

Кодекс, принадлежавший перу монаха Грациана, представлял собой тематический сборник, включавший в основном запись действовавших норм церковного права, а также комментарии к ним. Дополнив содержание Кодекса, Латеранский собор способствовал дальнейшему развитию и распространению канонического права в Западной Европе.

Идеологической посылкой канонического права служил тезис о законных полномочиях церкви решать дела, имеющие не только нравственно-религиозный, но и светский – мирской характер (в том числе политические вопросы).

Руководствуясь данным тезисом, канонисты стремились выстроить единый и эффективный правовой комплекс. Наряду с постановлениями семи вселенских соборов, соборов римской католической церкви, извлечениями из папских булл и энциклик, положениями из Библии, отрывками из сочинений «отцов церкви», в него включались некоторые нормы обычного и римского права, приспособленные для удовлетворения потребностей и притязаний католической церкви. Они существенно влияли как на регламентацию внутрицерковной жизни, так и на отношения средневекового католицизма, Римской курии, с миром.

Бросаются – да и тогда не могли не бросаться в глаза, – во-первых, эклектизм канонического права, а во-вторых, несоответствие главной его идеологической посылки канону в целом, например, словам Иисуса Христа: «царствие мое не от мира сего» или «кто меня поставил судьей над вами?» Требовалось дополнительное теоретическое обоснование и идеологическое обеспечение канонического права.

Средством такого обоснования и обеспечения призвана была стать теория двух мечей, появившаяся еще в конце XI в. В ее основе лежал тот же принцип, на котором основывалось все каноническое право, – произвольное извлечение и толкование фрагментов Священного Писания.

Брались, в частности, тексты, в которых упоминалось о мече, – Евангелие от Луки (22; 36–38) и от Матфея (26; 52), и в результате их истолкования предлагался следующий



текст: два меча означают две власти – духовную и светскую; оба находятся в руках Петра; один – светский – Христос предписывает вложить в ножны, потому что священник, занятый Божественным служением, не должен употреблять его сам; этот меч папа передает императору, коронуя и помазывая его на царство; светская власть, таким образом, устанавливается духовной, которая поэтому может и сменять недостойных.

Теория двух мечей во многом определяла общественное правосознание и в XII, и в XIII, и даже в XIV вв. Ее развивали, конкретизировали, пытаясь с ее помощью интерпретировать реальные социально-политические процессы такие видные авторитеты в философской, теологической, социально-политической и правовой мысли своего времени, как св. Бернар Клервосский, Иоанн Солсберийский, Фома Аквинский и др. Но попытки применения данной теории почти всегда приводили к неожиданным результатам, выходящим за рамки не только канонического права, но и самого канона.

В работе «Поликратикус» Иоанн Солсберийский утверждал, например, что у общества есть душа (авторитет церкви) и тело (гражданское общество). Гражданская власть подчинена церковной, как тело душе, согласно объективному закону, основанием и гарантом которого является сам Бог. Нарушение этого объективного порядка вещей превращает нарушителя в тирана. Неподчинение тирану в этом случае вполне законно. Более того, вполне оправданно и его убийство.

Своими выводами католический епископ вступал, таким образом, в противоречие с одной из основных заповедей ветхозаветного декалога – «не убий», не говоря уже о Новом Завете, где не только убийство, но даже сама мысль о нем объявлялась грехом. Устами одного из своих видных официальных представителей церковь не только признавала право на убийство власть имущих в определенных случаях, но и оставляла за собой право определять таковые; она не только санкционировала тираноубийство, но и монополизировала право призыва к таковому.

Еще дальше пошли в своих заключениях последователи св. Фомы Августин Триумф и Альвар Пелагий в своих сочинениях, соответственно «Сумма церковной власти» и «О плаче церкви». В обоих теоретико-правовое обоснование папских притязаний проводилось весьма последовательно и решительно и доводилось до логического конца.

Весь мир, – считал А. Триумф, это единое княжество, и правитель его Христос. Папа же – наместник Христа, и потому никто не может по праву освободить себя от повиновения папе, точно так же, как никто не имеет права освободить себя от повиновения Богу. Приговор папы и приговор Бога – это одно и то же: как Бог является создателем и правителем всего сущего, так папа, будучи наместником Бога, является правителем всех царств. Император – служитель папы именно потому, что он служитель Бога.

По общему правилу, однако, главный действующий субъект сам избирает рядовых исполнителей и средства для реализации своей цели. Следовательно, папа, организующий в земной церкви верующих в единстве мира и направляющий их к сверхъестественной цели, сам избирает императора. Он может дать эту власть избирателям, но в любой момент имеет право отнять ее.

Обязанности императора в отношении к папе определяются его служебным положением – он приносит папе присягу в верности, обязываясь возвеличивать церковь, защищать ее пастыря и охранять принадлежащие ей светские блага.

Но его зависимость не ограничивается этим. Он не может издавать никаких законов без папы, так как всякий справедливый закон проистекает из закона Божьего, а папа – наместник Бога на земле и посредник между человеком и Богом. Более того, благодаря дару Константина Великого, папе принадлежит не только высшая власть, но и непосредственное управление всей империей, так что вся императорская юрисдикция зависит от папы.

Заклучались эти логические построения тем, что папе следует воздавать такую же честь и такое же поклонение, как самому Богу⁹.

⁹ Чичерин Б. Н. История политических учений. Т. 1. СПб., 2006. С. 198.



А. Пелагий утверждал, что папа имеет царскую власть в светских делах не от Константина Великого, а от самого Христа, который выше достоинством как царь, нежели как священник: священником он был лишь в качестве человека, царем же и был, и остается и как человек, и как Бог. Церковное достоинство папы поэтому выше его иерейского чина.

Как сын Божий, продолжал А. Пелагий, в едином лице соединяет два естества – Божественное и человеческое, так и его наместник в едином папском чине держит двойкий суд различного естества – духовный и светский. Имея, таким образом, власть Христа и как человека, и как Бога, папа – не просто человек, а Бог. Он – начало и конец всякой власти. Он не связывается законами, даже им самим изданными. Он выше всех вселенских соборов. Если бы весь мир в чем-либо был иного мнения, чем папа, надо следовать мнению папы, ибо только оно есть истина. Власть папы не имеет числа, веса и меры¹⁰.

Звучало это кощунственно и свидетельствовало о самоисчерпании метода правотворчества, о теоретической несостоятельности самого права, о крайней сложности или даже невозможности его легитимации и практического применения.

Пока единственным объединяющим началом постримского пространства было христианство, а единственной организацией – христианская церковь, каноническое вначале даже не фиксированное и не кодифицированное право успешно выполняло свою регулятивную функцию. И позднее, когда была создана сначала империя Карла Великого, а затем – Священная Римская империя, оно продолжало оставаться главным регулятором общественных отношений на едином христианском европейском пространстве, более или менее успешно обеспечивая мир, стабильность и порядок, направляя выбросы пассионарной энергии то на борьбу с арабами, то на освобождение Гроба Господня, то на разграбление «схизматического» Константинополя, то на уничтожение Альбигойской ереси и т. д.

Но в XIII – начале XIV в. в экономической и политической жизни происходили радикальные и необратимые изменения, требовавшие новых форм, способов, методов и даже принципов регулирования – иными словами, нового права.

Кроме того, вся история средневековой Европы – это история противостояния папства, с одной стороны, и светских государей – с другой. Вплоть до конца XIII в. теоретическая полемика и политическое противостояние между ними, порой переходившие в военные конфликты, осуществлялись в поле канонического права. Здесь позиция светских государей была заведомо более слабой, а выход за его пределы грозил весьма серьезными последствиями. Для легализации и легитимации своих прав в новых условиях светские властители нуждались в новом праве.

Первая западноевропейская правовая школа во главе с известным правоведом своего времени Ирнерием (1065–1125 гг.) возникает в Болонье. Предметом внимания ее представителей становится Корпус юрис цивилис и особенно «Дигесты».

Но громоздкость *corpus juris civilis*, малопонятный для большинства населения империи латинский язык, на котором он был написан, в свое время привели к тому, что еще при жизни Юстиниана появились многочисленные греческие толкования, парафразы (*indices*), комментарии отдельных частей свода, более или менее дословные переводы Институций и Дигест с примечаниями, различные переработки Кодекса на греческом языке, особенно посредством изложения или перевода его текста с примечаниями (так называемые *indicies*).

Все эти вызванные потребностями времени и практическими соображениями небольшие юридические сборники на греческом языке, иногда заключавшие в себе немало ошибок и искажений первоначального латинского текста, постепенно оттесняли оригинал и в конце концов почти заменили его. Именно это первоначально и определило цель, задачи и метод исследования.

Цель, которую ставили перед собой новые юристы новой школы, заключалась, таким образом, в восстановлении и исследовании собственно римского права без более поздних наслоений иных юридических норм и интерпретаций. Их метод состоял в составлении примечаний к тексту, помещавшихся на полях и между строками, – глоссам, которые служили средством критического анализа, толкования и объяснения (экзегезы) различных фрагментов «Корпуса».

¹⁰ Там же. С.199.



Кроме того, глоссаторы отыскивали параллельные места, выявляли разночтения, фиксировали противоречия, пытались разрешить их с помощью дистимкций (четкого отграничения отдельных положений друг от друга), взвешивали все аргументы в пользу или против того или иного толкования, стремясь подать материал во всей полноте как целостную систему и построить догму права.

Правоведы, сосредоточившиеся на юридических регуляторах мирских отношений и получившие название «легистов», не ограничиваясь штудиями и комментариями, стремились приспособить римское право к экономическим и социально-политическим изменениям, которые объективно происходили в обществе.

Так, ссылаясь на отсутствие в римском частном праве системы привилегий, они добились легальной возможности приобретения лицами из бюргерского сословия недвижимости, в том числе имений феодалов.

В контексте римского права они модифицировали феодальные правовые установления так, что последние предоставляли привилегии центральной монархической власти. С помощью порой произвольного истолкования римских источников они обосновывали идею двойной, или разделенной, собственности, когда и вассал, и господин объявлялись собственниками одного и того же имущества, причем господин в этой правовой конструкции выступал верховным собственником.

Предметом профессионального интереса легистов были также проблемы публично-властного характера. Многие были сделаны ими для изъятия правосудия из рук отдельных сеньоров и римской католической церкви, сосредоточения его в руках общекоролевской государственной власти. В своей поддержке государей, борющихся с сепаратизмом феодалов и притязаниями папства на светскую власть, некоторые из легистов доходили до оправдания абсолютизма и признания воли монарха в качестве силы более высокой и авторитетной, чем папство.

Другое направление в средневековом легизме наиболее полно и достойно представлено именами Генри Брактона (Англия), Филиппа де Бомануара (Франция), Эйке фон Репкова (Германия) и их работами, соответственно, «О законах и обычаях Англии», «Кутюмы Бовези» и «Саксонское зеркало».

Представители данного направления шли не от римского права к праву обычному, а, наоборот, активно собирали, изучали, классифицировали юридически значимые нормы, процедуры, традиции, спонтанно зарождавшиеся в общественной жизни, создававшиеся судебной практикой.

Вместе с тем они ставили перед собой цель внедрить в обычное право, отличавшееся партикуляризмом и неупорядоченностью, определенные элементы древнеримской правовой культуры и добиться, таким образом, известной унификации этого права, свести всю составлявшую его массу разнообразных правил в более или менее стройную целостность.

Являясь сторонниками королевской власти, представители обычного права, как и романисты в целом, не считали ее абсолютной и не подчиняли ей закона. Долг государя, по их мнению, состоит в повиновении закону, стоящему над ним. Законы же, которыми государю надлежит руководствоваться при управлении страной, нельзя создавать единоличным повелением монарха.

Так, в политической области Э. фон Репков выступал как сторонник централизованной имперской власти и противник сепаратистских устремлений феодалов. Суверенная имперская власть, а также князья и должностные лица, повинующиеся ей, обязаны, прежде всего, заботиться о благе подданных, гарантировать безопасность и мир, поддерживать справедливость. Если эти обязанности не выполняются, то сопротивление власти предрешающим – не только право, но и долг подданных.

Убежденный в том, что власть короля как высшего сеньора и верховного судьи в империи должна быть суверенной, Э. фон Репков вместе с тем решительно отвергал предложенную еще императором Генрихом VII идею превращения империи в наследственную монархию, полагая, что немцы должны выбирать короля по праву.

Он придерживался теории двух мечей, но порицал попытку пап распространять свое политическое влияние на германских князей: «Имперские князья, – писал он, – не должны



иметь никакого другого светского господина, кроме короля». Недействительными объявлялись все папские предписания, ущемляющие нормы саксонского права. Он утверждал, что папа не может устанавливать никакого права, которое ухудшало бы традиционное земское и ленное право.

Право для него – изначально священный порядок жизни людей. Э. фон Репкова отличали особая приверженность корням и буквально преклонение перед правом. Высочайшее достоинство и непререкаемый авторитет права для него аксиоматичны, ибо творцом и гарантом права выступает сам Бог, более того, «Бог сам есть право». Божественный характер права, по Э. фон Репкову, означает, прежде всего, существование свободы. Любое закрепощение человека – акт отрицания права, ситуация бесправия, демонстрация неправды.

На этом же была основана вера Э. фон Репкова в значимость права «добрых предков», перед нравами и деяниями которых он благоговел. Причем, восхищаясь стариной, он и возникновение саксонского права отодвигал как можно дальше в глубь веков, стремясь тем самым вызвать еще большее почитание этого права со стороны соотечественников.

Но, отождествляя право с гражданским миром, порядком, стабильностью, Э. фон Репков допускал и признавал борьбу за права. Более того, вести такую борьбу он считал даже обязанностью.

Собственно юридическую платформу «Саксонского зеркала» Э. фон Репкова составляли несколько принципов:

1) единство права и обязанностей – обязанность совершать соответствующие действия связана с моментом обладания правом;

2) единство права и общности – право наличествует у человека исключительно вследствие его вхождения в определенную общность (сословную, профессиональную, территориальную и т. п.); иногда, впрочем, проскальзывала мысль о праве, общем для всех немцев;

3) правом располагает только тот, кто имеет честь и соблюдает верность (обязательству, слову, долгу, чести) – если человек является членом какого-либо сословия, честь у него есть; лицо без чести – это лицо и без прав, и потому оно находится вне правового общения; участников же правового общения объединяет взаимное соблюдение верности, нарушение которой наказуемо¹¹.

Ясно, что здесь мы имеем дело скорее со светскими принципами светского права. Однако основная исходная посылка Э. фон Репкова – провозглашение Бога творцом и гарантом права и даже отождествление этих понятий – не оговорка, не исключение и не просто дань традиции.

В трактате Г. Брактоната тоже отчетливо звучали христианско-религиозные мотивы. Так, он убежден, что «правосудие творится Богом, ибо оно принадлежит создателю», «король является викарием (заместителем) Бога», а юриспруденция определялась им как «познание вещей Божественных и человеческих, наука о справедливом и несправедливом»¹².

Мысль Ф. де Бомануара развивалась также в пространстве религиозного сознания и оставалась в его границах. Буквально на первых страницах своих «Кутюмов» он писал, что всякий человек, желающий быть справедливым и честным судьей, «должен сильно любить Бога – нашего отца и спасителя, а также, из любви к Богу – святую Церковь». Глубокой искренней религиозной верой проникнуты его представления о праве, законах и правосудии, о государстве, власти, церкви и т. д.¹³

Все это свидетельствует о том, что романисты-легисты субъективно не были противниками канонистов и уж тем более церкви и Бога. Они были учеными и пытались дать ответы на вопросы, которые ставила перед ними общественно-политическая практика.

Но новые вопросы требовали новых ответов, а для этого нужны были и принципиально новые подходы: предметом канонистов было Священное Писание, романистов – Дигесты; методом канонистов был эклектизм – на противоречивые положения Священного Писания

¹¹ История политических и правовых учений. Средние века и возрождение / Под ред. В. С. Нерсесянца. М., 1986. С. 61–63.

¹² Там же. С. 58.

¹³ Там же. С. 60.



с целью устранения противоречий налагались иные, заимствованные из других источников, романисты, наоборот, пытались очистить «корпус юрис цивилис» от позднейших наслоений, избавляясь от противоречий путем строгого разграничения и изъятия лишнего; объективно канонисты стремились сохранить старое, романисты – обеспечить развитие нового.

Следующий этап европейской государственности – так называемая антипапская революция – пришелся на конец XII – начало XIV в. В это время происходили: дальнейшая эмансипация папства от имперской власти; постепенное разграничение духовной и светской властей; укрепление королевской власти и законодательства; создание системы государственного территориального управления – закладывались, таким образом, основы принципиально нового типа государственности – территориального династического государства. Но все это требовало и новых регуляторов, и новых способов регуляции зарождающихся новых экономических, социальных и политических общественных отношений.

Таким образом, так называемая антипапская революция – это, прежде всего, революция в общественном правосознании. Право начинало восприниматься отныне как нечто самодостаточное, оно становилось условием развития новой государственности, задавало вектор этому развитию.

Аннотация. В статье рассматривается христианство как идеология, т. е. с точки зрения ее функциональности, и церковь как ее материальная организация; анализируется процесс разделения церквей, выявляются его причины, раскрываются сущность и содержание; особое внимание уделяется добавлению «filioque» как главному догматическому поводу схизмы, демонстрируются политические следствия принятия этого добавления. Центральное место в статье занимает анализ политического процесса в постримской Западной Европе.

Ключевые слова. Христианство, идеология, Новый Завет, Евангельская, апостольская тенденции; церковь восточная, западная; «filioque», разделение церквей; политика, империя «священная», папство, «престол святой», Папа, Император; власть светская, духовная.

Annotation. The article deals with Christianity as an ideology in terms of its functionality, and with the church as its material organization. The author analyzes the process of separation of the Church, identifies its causes, reveals its essence and content. He also pays attention to the addition of «filioque» as the main dogmatic about schism, demonstrates the political consequences of the adoption of such addition. Central place in the article takes an analysis of the political process in post-Roman western Europe.

Keywords. Christianity, ideology, New Testament; Evangelical, Apostolic trends; Eastern and Western Church; Filioque, the separation of church; politics; «Holy» Empire, papacy, holy throne, the Pope, Emperor; secular and clerical power.

Раздел 4

КОНФЕРЕНЦИИ И СЕМИНАРЫ

*Материалы VIII международной научной конференции
по конституционному праву*
«ОБЩЕЕ И ОСОБЕННОЕ В СОВРЕМЕННОМ ЭКОНОМИЧЕСКОМ
И КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОМ РАЗВИТИИ
ПОСТСОВЕТСКИХ ГОСУДАРСТВ»
(Санкт-Петербург. 28–30 мая 2010 г.)

А. А. Гончаров
A. A. Goncharov

СОЦИАЛЬНО-ЭКОНОМИЧЕСКИЕ И ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ СУБЪЕКТОВ ФЕДЕРАТИВНОГО ГОСУДАРСТВА

SOCIAL, ECONOMIC AND LEGAL ASPECTS OF INTERACTION SUBJECTS OF THE FEDERATIVE STATE

При исследовании проблем федерализма, при анализе той или иной федеративной системы как зарубежная, так и отечественная государственно-правовая наука традиционно акцентирует внимание на анализе отношений «федерация – субъекты федерации», т. е. так называемых вертикальных федеративных отношений. Основное внимание здесь уделяется проблемам правового регулирования разграничения предметов ведения и полномочий между федерацией и ее субъектами и практике реализации закрепленных в нормативных актах форм и механизмов разграничения. И это вполне оправдано и естественно, так как вертикальные отношения носят ключевой характер, в них, по сути, смысл федеративного устройства. Сказанное, однако, не уменьшает значения так называемых горизонтальных федеративных отношений, т. е. отношений непосредственно между самими субъектами федерации. Такие отношения также с полным основанием можно рассматривать как системообразующие, в немалой степени обуславливающие жизнеспособность всей федеративной системы. Данное утверждение можно обосновать аргументами как формального, так и содержательного характера.

Распространенная в литературе оценка государства как сложнейшей политико-социальной организации вряд ли может вызвать возражения. Представление организации как системы позволяет применить к государству некоторые общие системные свойства, наблюдаемые в организациях любой природы¹. Среди таких свойств важнейшим является свойство целостности, обеспечиваемое посредством интеграции. Интеграция в этом смысле рассматривается как условие взаимосвязанности многих частей внутри одной². Понимание того, что целое возможно только при условии взаимосвязанного взаимодействия составляющих его частей, определяет исключительную важность анализа связей между элементами

¹ Теория организации: Учебник / Под ред. В. Г. Алиева. М., 1999. С. 34–36.

² Афанасьев В. Г. Системность и общество. М., 1980. С. 162.



системы, посредством которых сама система приобретает свойства самостоятельной и самоценной целостности (эмерджентные свойства). Среди значительного многообразия таких системообразующих связей выделяются горизонтальные связи, посредством которых осуществляется непосредственное направленное взаимодействие элементов системы. В условиях господства концепций децентрализованного управления один из постулатов современной теории организации гласит, что чем сложнее организация, тем больше в ней количество центров принятия решений, а значит, тем многостороннее горизонтальные связи между этими центрами, тем выше значение таких связей для жизнеспособности организации в целом. В зарубежной науке управления это осознали более чем четыре десятилетия назад³.

В научной литературе есть мнение, что в понимании любой системы решающую роль играют элементы, которые и определяют характер и содержание системных связей и отношений⁴. В юридических исследованиях структурно-функциональный анализ применительно к организации государственной власти на федеральном и региональном уровне представлен достаточно широко⁵. Вместе с тем в последние годы в исследованиях явлений государства⁶ и права⁷ все чаще в центре внимания не столько элементы системы, сколько характер связей между ними. И. В. Блауберг и Э. Г. Юдин специально подчеркивают, что системное исследование сложного объекта не исчерпывается его элементов, а коренится прежде всего в характере связей и отношений между элементами⁸.

Таким образом, составить максимально полное представление о характере развития федеративного процесса можно лишь рассмотрев весь спектр федеративных отношений. Как справедливо указывает М. С. Саликов, без оценки горизонтального сотрудничества субъектов РФ картина федеративного устройства нашего государства будет неполной⁹.

Сказанное объясняет особую актуальность исследования процессов горизонтального взаимодействия составных частей федеративного государства – субъектов федерации. Именно горизонтальные отношения спаивают федеративное государство в единый организм. Самостоятельные в пределах закрепленных за ними полномочий и предметов ведения, субъекты федерации объективно заинтересованы в координации своих действий во всех сферах: в политической (во взаимоотношениях с федеральной властью, в частности, по вопросам совместного ведения), в экономической (объединение ресурсного, финансового, инвестиционного потенциала), в социальной (вопросы миграции населения). Взаимоотношения субъектов федерации включают в себя самые различные аспекты: экономическое, трансграничное, культурное и иные виды сотрудничества; взаимное признание юридических документов, изданных на территории субъектов; определение механизма разрешения возникающих споров, их юридических последствий, прав и обязанностей участвующих в споре сторон; исключительно важное значение имеет деятельность по сближению законодательных систем субъектов федерации, как в рамках союза в целом, так и в рамках крупных регионов, объединяющих несколько субъектов федерации;

³ Американские буржуазные теории управления / Ред. Б. З. Мильнер, Е. А. Чижов. М., 1978. С. 361–372; *Гвишиани Д. М.* Организация и управление. Социологический анализ буржуазных теорий. М., 1971. С. 81–394.

⁴ *Максуров А. А.* Координационная деятельность в правовой системе общества: Дис. ... канд. юрид. наук. Ярославль, 2001. С. 54.

⁵ *Агалов К. В.* Система органов исполнительной власти в РФ: конституционно-правовые основы. Автореф. ... дис. канд. юрид. наук. М., 2003; *Агафонкин Д. Б.* Система органов законодательной и исполнительной власти в городе Москве: Автореф. ... дис. канд. юрид. наук. М., 2002; *Елисеев Б. П.* Система органов государственной власти в Российской Федерации. Дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1998; *Савин В. И.* Система органов государственной власти субъектов РФ: Автореф. ... дис. канд. юрид. наук. Саратов, 1998; *Сагань О. С.* Система органов государственной власти в городах федерального значения в РФ: конституционно-правовые аспекты: Автореф. ... дис. канд. юрид. наук. СПб., 2005.

⁶ *Нарутто С. В.* Федерализм и единство государственно-правовой системы. Хабаровск, 2001; *Гончаров А. А.* Горизонтальный уровень федеративных отношений: вопросы правового регулирования отношений между субъектами РФ: Автореф. ... дис. канд. юрид. наук. СПб., 2002.

⁷ *Бастрыкина О. А.* Системообразующие связи внутреннего содержания права: Автореф. ... дис. канд. юрид. наук. Волгоград, 2006.

⁸ *Блауберг И. В., Юдин Э. Г.* Становление и сущность системного подхода. М., 1973. С. 168.

⁹ *Саликов М. С.* Сравнительный федерализм США и России. Екатеринбург, 1998. С. 381.



совместное участие в межрегиональных объединениях по вопросам, представляющим взаимный интерес.

Для зарубежных федеративных систем (США, Канада, ФРГ, Австралия) характерно общее стремление федеральных властей таким образом встраивать горизонтальные связи как рабочий элемент в систему федеративных отношений, что можно говорить о «вертикально-горизонтальных» отношениях.

Для США характерны значительное многообразие форм и способов организации взаимодействия на субфедеральном уровне, огромный опыт, накопленный в этой сфере. Положение раздела 1 ст. IV Конституции США, закрепившее, что «полное доверие и уважение должны оказываться в каждом штате официальным актам, документам и материалам судопроизводства любого другого штата», дало основание американскому исследователю Дж. Циммерману утверждать, что в США взаимодействие штатов является их конституционной обязанностью¹⁰. Совершенно иная ситуация в Канаде. Уникальной особенностью организации межпровинциального сотрудничества в Канаде является преобладание неформальных, неофициальных способов решения проблем над юридическими механизмами¹¹. ФРГ и Австралия демонстрируют примеры максимально полного встраивания горизонтальных отношений субъектов федерации в систему федеративных отношений. Федеративную Республику Германия и Австралию называют классическими примерами реализации идей кооперативного федерализма, суть которого в сочетании вертикального разграничения компетенции и полномочий между федеральными органами и субъектами федерации и горизонтальной кооперации и интеграции в ведении общегосударственных дел¹². В период бурного расцвета внутрифедерального сотрудничества в Австралии, по некоторым подсчетам, ежегодно проходило более 120 конференций между представителями штатов. Встречи и собрания должностных лиц штатов, постоянные много- и двусторонние консультации посредством факсимильной и телефонной связи стали неотъемлемой частью повседневной управленческой деятельности¹³. На межштатном уровне ежегодно заключалось более 350 соглашений¹⁴. И. М. Бусыгина, среди прочих характерных особенностей федеративной организации германского государства, особо выделяет интенсивное сотрудничество земель между собой, а также земель и федерации¹⁵. Значение данного аспекта федеративных отношений в Германии таково, что в

¹⁰ Zimmerman J. Contemporary American Federalism. The Growth of Nation Power. London: Leicester Univ. Press. 1992. – Цит. по Фарушкин М. Х. Современный федерализм: российский и зарубежный опыт. Казань, 1998. С. 182–183.

¹¹ Межпровинциальное сотрудничество в Канаде находится не только вне конституционного регулирования, но и по существу вне регулирования законодательного. Почти ни одна из процедур, определяющих порядок организации и проведения официальных межправительственных встреч, не закреплена даже в законах, не говоря уже о Конституционном Акте. Такая ситуация позволяет, например, премьер-министру федерального правительства единолично определять необходимость проведения конференций премьеров провинций и даже определять вопросы ее повестки дня. Таким образом, несмотря на предпринимавшиеся в течение последних двух десятилетий попытки официально закрепить такие положения, например, как требование ежегодного созыва конференции первых министров провинций, практика совещаний представителей федеральной и провинциальной исполнительной власти все еще остается на сегодняшний день в большей степени политическим обычаем, а не требованием закона. Более того, в системе федеративных отношений в Канаде практически не существует такой политико-правовой инструмент, как договор между правительствами провинций. Более предпочтительным инструментом признаются соглашения, не имеющие юридически обязательного характера. Канадские исследователи (Д. М. Браун, Д. Р. Камерон, П. Дж. Микисон, Р. Л. Уоттс) указывают, что многочисленные соглашения, заключаемые ежегодно различными уровнями власти между собой, выполняются затем сторонами без требования наличия каких-либо правовых механизмов. Они становятся юридически обязательными в силу одной лишь политической санкции и сохраняют свое действие на основе «взаимной дружбы и доверия» между правительствами (подробнее об этом см.: Гончаров А. А. Горизонтальный уровень федеративных отношений: вопросы правового регулирования отношений между субъектами РФ: Дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2002; Ившина И. Н. Становление и развитие канадского федерализма: Дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2004.

¹² Невинский В. В. Вступительная статья к переводу текста Основного закона ФРГ // Конституции государств Европейского Союза. М., 1997. С. 177; Bakvis H. Intrastate federalism in Australia // Aust. J. of political science. Canberra. 1994. Vol. 29. N 2. P. 260.

¹³ Galligan B., Hughes O., Walsh C. Intergovernmental Relations and Public Policy. Sydney, 1991.

¹⁴ Hughes O. E. Australian politics. Sydney, 1998. IX. P. 274.

¹⁵ Бусыгина И. М. Германский федерализм: история, современное состояние, потенциал реформирования // Полис. 2000. № 5. С. 116.



литературе ставится вопрос о выделении, по крайней мере в академических целях, особой категории норм права – «внутрифедерального права». В связи с этим становится понятным, почему директор Немецкого института федерализма Х. П. Шнайдер специально отмечал особую актуальность для Германии проблемы правового регулирования межрегионального сотрудничества и координации деятельности внутри федерации¹⁶.

На сегодняшний день можно говорить о том, что имеет место минимизация политической автономии отдельных субъектов федерации и максимизация их коллективного влияния на политику федеративного государства. Такая практика значительно усиливает «полезный эффект» горизонтальных федеративных отношений, делает более эффективной федеративную систему в целом.

Российские регионы достаточно активно участвуют в кооперации усилий по самым различным направлениям. Здесь есть лидеры – такие субъекты РФ, как Москва, Татарстан, Башкортостан, Санкт-Петербург, – в активе которых десятки межсубъектных договоров и соглашений и созданы специальные структуры, отвечающие за межрегиональные контакты; есть субъекты, минимально охваченные интеграционными процессами (Калмыкия). Взаимодействие субъектов Российской Федерации – это особый значительный динамично развивающийся сегмент федеративного устройства России, в рамках которого протекают интересные процессы, требующие внимания исследователя.

Какую общую оценку горизонтальному измерению Российского федеративного государства мы можем сегодня сформулировать?

В нашей стране наличие серьезнейших диспропорций в уровне социально-экономического развития субъектов Федерации справедливо рассматривается как фактор, препятствующий построению подлинного федерализма. Преодоление таких диспропорций провозглашено одной из центральных задач региональной политики государства. Одним из направлений нейтрализации процессов дивергенции и дезинтеграции экономического пространства России может быть стимулирование интеграционных процессов субъектов Федерации. Речь идет о формировании единого социально-экономического пространства в рамках существующих крупных экономических районов (макрорегионов), а уже на этой основе могут быть решены многие общегосударственные задачи.

Субъекты Российской Федерации объективно заинтересованы в проведении согласованной межрегиональной структурной, инвестиционной, социальной, внешнеэкономической, финансово-кредитной, экологической и научно-технической политики, учитывающей особенности развития каждого региона.

Мировой опыт свидетельствует, что механизмы такого согласования разрабатываются и юридически закрепляются, как правило, «снизу» т. е. самими субъектами федерации. Однако эффективность и «полезный эффект» таких механизмов во многом зависят от их легитимизации и поддержки на федеральном уровне, к чему федеральные власти обязывает должная реализация принципа субсидиарности.

В Российской Федерации механизмы такого рода существуют, но их практическая реализация сопряжена с целым комплексом сложностей.

На субфедеральном уровне сотрудничество субъектов РФ развивается по следующим направлениям:

а) прямые отношения субъектов РФ, формирующиеся вне каких-либо объединений. Основным инструментом правового регулирования таких отношений выступают договоры и соглашения субъектов РФ.

Среди основных факторов, препятствующих нормальному функционированию договорных механизмов, можно выделить:

1) декларативность многих межсубъектных договоров и соглашений. Лишь в некоторых из них закреплены конкретные обязательства сторон и механизм реализации обязательств. Это, как правило, договоры и соглашения в области социально-экономического

¹⁶ Конституционные проблемы федерализма и регионализма: Тезисы докл. междунар. конф. // Государство и право. 1994. № 3.



сотрудничества. Такие договоры и соглашения сопровождаются дополнительными протоколами, в которых подробно расписаны конкретные совместные программы, прямо обозначены ответственные за их исполнение субъекты. Отметим, однако, что даже в этом случае специальных норм, закрепляющих обязанность субъектов РФ заключать такие протоколы, порядок и сроки их заключения, в межсубъектных договорах, как правило, нет;

2) отсутствие в договорах и соглашениях, за редким исключением, норм об ответственности сторон. Помимо того, что это входит в противоречие с общими принципами договорных отношений, договоры становятся полностью зависимы от сиюминутной политической конъюнктуры;

3) в межсубъектных договорах и соглашениях не уделено должного внимания механизму разрешения споров, вытекающих из договорных отношений. Подразумевается, что заключившие договор (соглашение) лидеры субъектов Федерации готовы к сотрудничеству и их политическая воля залог эффективного решения возникающих споров и проблем. Практика показывает, что реализация юридических механизмов в этом случае попадает в зависимость от позиции региональных руководителей;

4) отдельный вопрос – это место договоров и соглашений в системе нормативных актов субъекта РФ, юридическая сила договоров и соглашений, их соотношение с нормативно-правовыми актами субъектов РФ – сторон договора (соглашения), круг вопросов, которые могут образовывать предмет договоров и соглашений, наконец, различие в статусе собственно договоров и соглашений – решение перечисленных вопросов в законодательстве субъектов РФ далеко от завершения.

б) отношения, складывающиеся в рамках межрегиональных объединений субъектов РФ. Здесь в первую очередь следует назвать ассоциации экономического взаимодействия субъектов РФ. Кроме того, российские регионы активно сотрудничают в рамках парламентских ассоциаций.

Главной причиной вялого развития институциональных форм взаимодействия субъектов РФ, на наш взгляд, можно назвать отсутствие реальной (подчеркнем – реальной, а не декларативной) их поддержки со стороны федеральных властей. Федеральный центр не воспользовался возможностью использовать естественные процессы самоорганизации субъектов РФ в качестве эффективного инструмента выстраивания федеративных отношений, предпочтя пойти по пути административных мер (в частности, образование федеральных округов).

21 декабря 1999 г. вступил в силу Федеральный закон от 17 ноября 1999 «Об общих принципах организации и деятельности ассоциаций экономического взаимодействия субъектов Российской Федерации»¹⁷.

Первый вариант законопроекта, внесенный в Государственную Думу в октябре 1998 г., предполагал определенное интегрирование ассоциаций в исполнительные органы государственной власти Российской Федерации и субъектов РФ. Им предусматривалось наделение ассоциаций широкими правами по участию в работе правительственных комиссий; участию в разработке региональных разделов программ развития территорий при формировании федеральной программы развития, федерального бюджета; по представлению интересов регионов в Правительстве и Федеральном Собрании, а также в организациях Межгосударственного экономического комитета стран СНГ. В документ закладывались нормы, вменяющие в обязанность федеральным органам исполнительной власти рассматривать проекты программ развития территорий, представляемые ассоциациями, решать вопросы об источниках их финансирования. Федеральным финансовым органам поручалось оказывать содействие в получении ассоциациями льготных кредитов, привлечении капиталов и материально-технических ресурсов, участии ассоциаций во внешнеэкономической деятельности.

В принятом законе эти права отсутствуют. Более того, заложена существенная корректировка правового статуса ассоциаций. Если в первоначальном проекте они рассма-

¹⁷ Об общих принципах организации и деятельности ассоциаций экономического взаимодействия субъектов Российской Федерации: Федеральный закон от 17.11.1999 № 211-ФЗ // Российская газета. 1999. 21 дек.



тривались в качестве добровольных объединений субъектов Федерации, то федеральный закон в ст. 2 объявляет межрегиональные ассоциации некоммерческими организациями. Закон вообще не регулирует (даже не упоминает) вопросы прав и полномочий ассоциаций, а анализ закрепленных в ст. 4 Закона основных целей и задач ассоциации позволяет констатировать, что ассоциациям отведены консультативно-совещательные функции (подготовка предложений по вопросам рационального использования экономических потенциалов субъектов РФ; совершенствование методов управления хозяйствующими субъектами в условиях рыночных отношений; участие в установленном порядке в разработке и реализации совместных программ и проектов, в том числе федерального значения; подготовка предложений по бюджетно-финансовым вопросам; подготовка предложений по вопросам совершенствования законодательства субъектов РФ, органы государственной власти которых входят в ассоциацию). Из определения понятия ассоциации убрано упоминание об их управленческих функциях в отношении социально-экономического развития территорий, а федеральные органы государственной власти, органы государственной власти субъектов РФ, органы местного самоуправления «содействуют ассоциации в выполнении ее уставных задач» (ст. 7 Федерального закона).

Таким образом, в законе не заложены правовые предпосылки сколько-нибудь значительной роли ассоциаций в развитии федеративных отношений в России. С одной стороны, огромный без преувеличения потенциал ассоциаций, таким образом, используется в минимальной степени, более того, заинтересованность субъектов РФ в дальнейшем развитии деятельности ассоциаций в том их виде, в каком они закреплены в действующем федеральном законодательстве, резко снижается. С другой стороны, сохраняется возможность тесной неформальной координации действий ассоциаций и федеральных округов. Процесс восприятия и активного использования руководством федеральных округов разработок и опыта, накопленного ассоциациями, безусловно имеет место, однако представляется менее удачным вариантом развития данного сегмента федеративных отношений.

В целом важно подчеркнуть, что при анализе федеративных связей действительное значение имеет не просто их множество, а разнотипность, разнокачественность связей, которая обеспечивает многообразие форм управления и необходимую гибкость, которая и позволяет говорить о федерации как об оптимальной форме государственного устройства сложноорганизованных государств.

Аннотация. Статья посвящена проблеме взаимодействия субъектов Российской Федерации, а именно исследованию процессов горизонтального взаимодействия субъектов Федерации.

Ключевые слова. Федерация; федеративное устройство; субъекты Российской Федерации; взаимодействие субъектов Федерации.

Annotation. The article is devoted a problem of interaction of subjects of the Russian Federation and research of processes of horizontal interaction of subjects of federation.

Keywords. Federation; federal device; subjects of the Russian Federation; interaction of subjects of federation.



С. Ю. Крицкая
S.J. Kritskaya

CONSTITUTIO RUTILIANA – ПЕРВЫЙ ОПЫТ РИМСКОГО ПРАВА

CONSTITUTIO RUTILIANA – AS THE FIRST PRACTICE OF ROMAN LAW

Тот факт, что современная конституция представляет собой основной закон государства, обладающий высшей юридической силой, закрепляющий политическую и экономическую систему государства, устанавливающий систему, принципы организации, деятельности и подотчетности органов законодательной, исполнительной и судебной власти, основные права, свободы и обязанности граждан¹, воспринимается юридическим сообществом как общеизвестный феномен, как некое общее место в теоретических установках права. При этом, как правило, дается цитата из труда какого-либо известного ученого, например фраза Ф. Ласалля из речи «О сущности конституции», произнесенной в одном берлинском бюргерском окружном собрании в 1862 г., о том, что «конституция является той силой, которая направляет все другие законы и общественные правовые учреждения, направляет неослабно и непрерывно»².

Однако сущность конституции многими учеными определяется по-разному. Многоплановость подходов к конституции поражает: то она рассматривается как конкретно-историческое явление, то как социально-политический феномен, то как правовое явление с конкретными юридическими свойствами (верховенство, высшая юридическая сила, юридическая база для законодательства, учредительный характер и стабильность), в которых и проявляются ее правовая природа и основное назначение.

Не вдаваясь в анализ различий теоретических подходов, политических и юридических оценок сущности конституции, а также не касаясь влияния факторов объективного характера (ход исторического развития страны, соотношение общественных сил на том или ином этапе ее истории, изменения формы правления или государственного устройства и др.) и субъективного порядка (развитие правовой науки, мнение государственных деятелей, партийных лидеров и др.), можно выделить две основные тенденции в формировании менталитета по отношению к конституции: от безусловной «сакрализации» «закона законов»³ вплоть до достаточно циничного отношения, например, по словам Дж. А. Г. Гриффита, специалиста по конституционному праву, «конституция – это то, что получается»⁴.

Современному юристу может показаться, что понятие конституции, столь подробно разработанное в современной отечественной юриспруденции, давно укоренилось на российской почве, однако понятие конституции в привычном для юристов значении появилось, по историческим меркам, совсем недавно, в XIX в.

Само же русифицированное слово «конституция» было зафиксировано в переписке Петра Великого в 1704 г. и имело значение «структура», «устройство»⁵. Современный русский язык сохранил это значение как биологический термин, например, конституция животного или человека как общее строение организма или совокупность морфологических и функциональных особенностей человека или животного, которые сложились на основе

© С. Ю. Крицкая, 2011

¹ Юридическая энциклопедия. М., 2004. С. 72.

² Цит. по: Бушуева Т. А., Крицкая С. Ю. Конституция России: Словарь–справочник терминов, определений, толкований. Владивосток, 1997. С. 31.

³ Малько А. В. Теория государства и права в вопросах и ответах. М., 1997. С. 112.

⁴ Алмонд Г., Пауэлл Дж., Стром К., Далтон Р. Сравнительная политология сегодня: Мировой обзор. М., 2002. С. 306.

⁵ Черных П. Я. Историко-этимологический словарь современного русского языка. М., 1994. Т. 1. С. 423.



наследственных и приобретенных свойств, что выражается в определенных телосложениях и других признаках⁶. Кроме того, конституция сохранила значение «структура» в идиоматических оборотах (в основном насмешливого характера) нарочито архаизированной книжной речи⁷, например, «дескать, конституция у него слабовата», что по смыслу равно идиоме «кишка тонка», т. е. не хватает сил для какого-то действия.

Приблизительно в то же время появляется жаргонное значение у слова «конституция» – «крепкая выпивка». В этом значении оно, например, зафиксировано у М. Е. Салтыкова-Щедрина в «Культурных людях»: «Я сидел дома и, по обыкновению, не знал, что с собой делать. Чего-то хотелось: не то конституции, не то севрюжины с хреном, не то кого-то ободрать»⁸.

Однако с конца XVIII в. за словом «конституция» закрепляется новое значение – «основной закон» в связи с революционными событиями во Франции. Филолог Н. М. Яновский, объясняя российским читателям слово «конституция», писал в 1804 г.: «Конституционный акт французов. Так называется акт по превосходству, который 24 августа 1792 года с первою статьею преобразовал управление королевское конституционно в республику единую и неразделимую»⁹. И хотя старейшая Конституция Соединенных Штатов Америки была разработана в 1787 г., а вступила в силу 1789 г., т. е. раньше, чем Конституция Франции, однако, как писал в своей книге «Демократия в Америке» один из столпов американского конституционализма Алексис де Токвиль, хотя «в своей книге я крайне редко говорил о Франции, я не написал ни страницы, не имея ее, так сказать, перед глазами»¹⁰. Идеи Французской революции, опыт политической борьбы, представления о конституционализме, несомненно, были усвоены зарождающимся американским государством и воплощены в Конституции США.

Однако слово «constitution» деятели французской революции заимствовали из латинского языка, где существовало одно из важнейших понятий римского права – *constitutio* как источник права.

Это весьма древний источник права, представлявший собой сборник (буквально «составленное»: образовано от приставки *con* – «со» и глагола *stituere*, восходящего к первичному глаголу *stare* «ставить») постановлений официального лица – магистрата, наделенного римским народом высшей властью *imperium* и потому называемого *imperator*.

Древнейшая известная нам конституция – *constitutio Rutiliana*, или конституция Рутилия, относящаяся ко II в. до н. э. Несомненно, что конституции как акты «живого права» составлялись и принимались первыми консулами, имевшими титул императоров, ежегодно по мере надобности с архаических времен, причем, максимально дальний временной предел – это 510 г. до н. э., т. е. год, когда был учрежден консулат. Однако, по выражению Марка Теренция Варрона, «время все стирает» – *tempus omnia terit* (L. L. V, 21), и, к сожалению, старейшей по давности зафиксирована конституция Рутилия, которая считается первым опытом римского права.

Впервые упоминание о конституции встречается в постклассическом источнике – Ватиканских фрагментах (Fr. Vat. I)¹¹ VI в. до н. э., где в отрывках приводится текст из созданной в 105 г. до н. э. консулом Рутилием Руфом (ок. 158 г. до н. э. – ?)¹² – *constitutio Rutiliana*, от которой сохранились 3 части, устанавливающие право собственности по исключительной приобретательской давности владения без *bona fides*, т. е. добросовестности. Отсутствие *bona fides* предполагало, что имущество приобретено не у собственника, а следовательно, по закону приобретатель не получал права собственности (Iav. D. 19, 2, 21). Однако по преторскому праву иногда предоставлялась возможность приобретения права собственности на чужую вещь в ре-

⁶ Новейший словарь иностранных слов и выражений. Минск, 2003. С. 427.

⁷ Ожегов С. И. Словарь русского языка. М., 1987. С. 251.

⁸ Бушуева Т. А., Крицкая С. Ю. Конституция России. С. 32.

⁹ Яновский Н. М. Новый словотолкователь, расположенный по алфавиту. СПб., 1904. Ч. 2. С. 423.

¹⁰ Цит. по: Алмонд Г., Пауэлл Дж., Стром К., Далтон Р. Сравнительная политология сегодня: Мировой обзор. С. 69.

¹¹ Berger A. Encyclopedic Dictionary of Roman Law. New York, 1953. P. 409.

¹² Paulys Realencyclopedie der classischen Altertumswissenschaft. Stuttgart, 1967. Bd. 7. S. 1248–1276.



зультате давностного владения. Несколько таких случаев зафиксировано в *constitutio Rutiliana*: «Согласно конституции Рутилия возможно приобретение права собственности непрерывным владением в продолжение определенного времени» (*usucapio ex Rutiliana constitutione est adiectio domini per continuationem possessionis temporis*).

Кроме этого, в конституции Рутилия предусматривались возможности: во-первых, для установления земельных сервитутов ради хозяйственной выгоды по давности владения: «Сервитут приобретает силу по давности обычая» (*servitus obtinet longi temporis consuetudine*); во-вторых, для установления погасительной давности, прекращавшей действия сервитутов вследствие их неиспользования, т. е. «недолжного состояния»: в течение двух лет для манципируемых вещей и одного года для неманципируемых: «Пользователь не имеет права ухудшать положение собственника вследствие неиспользования вещи» (*fructuarius non debet facere deteriore proprietatis causam quam si non usus est*).

Например, по конституции Рутилия, покупатель мог приобрести право собственности на манципируемые вещи, которые женщина продала ему без согласия мужа или опекуна, по давности владения, если в течение года ни муж, ни опекун не предъявят иск о признании сделки недействительной.

Для создания документа, который назывался конституцией, необходимо было два условия: во-первых, наличие у лица, его издававшего, его особой власти – империя (*imperium*) – первоначально права принимать решения вместо сената и римского народа вне стен городского померия (*romerium* – древнейшая священная борозда, опоясывающая Рим, освященная божественной силой и символизирующая пределы архаического полиса); во-вторых, документ должен состоять из нескольких частей – эдиктов – *edicta*, мандатов – *mandata*, декретов – *decreta*, рескриптов – *rescripta*.

Для надления империем требовался специальный закон *lex curiata de imperio*, который на территории Рима был ограничен другими законами, принятыми народным собранием, а также полномочиями сената. Однако *extra romerium* («вне городских стен») император имел полную власть без ограничений, как если бы народ косвенным образом подтверждал его полномочия.

Первый известный нам по надписи 189 г. до н. э. на бронзовой таблице, найденной недалеко от Кадикса в Испании, император – консул Люций Эмилий. Поскольку в 189 г. до н. э. он находился «вне стен Рима» в провинции Бетике с военной операцией против пунийцев (так как декрет он составлял в военном лагере), то от своего имени как экстраординарный магистрат, а не от имени сената и римского народа как обычный, ординарный магистрат, издал декрет: «Люций Эмилий, сын Люция, император, постановил, чтобы были отпущены на свободу рабы жителей городка Хаста Регия, которые обитали в крепости Ласкутана...»¹³.

От статуса экстраординарного магистрата – военачальника к I в. до н. э. остается только почетный титул, который с 27 г. до н. э. становится обязательным начальным наименованием (*praenomen*) принцепсов, которые издавали *constitutiones principum*.

Виды императорских постановлений, которые могли входить в состав конституции: эдикты – указы императора, обязательные для всего населения, мандаты – инструкции и приказы должностным лицам, декреты – постановления по судебным делам, рескрипты – ответы на жалобы граждан, решения отдельных казусов. Некоторые конституции могли содержать еще и преамбулы – вступления, где пояснялись причины, приведшие к созданию этой конституции, цели, которые поставил император, и др.

Формально конституции (а их выходило по несколько в год) решали лишь определенные, конкретные вопросы, но обладали большим авторитетом из-за высокого должностного статуса консула, являвшегося первым по списку сенатором – принцепсом (*princeps*) и наделенного империем (*imperator*).

Со временем, начиная со II в. н. э., конституции стали считаться основными источниками права (*ius honorarium*), и римские юристы начали присваивать конституциям силу закона, а в позднеантичную пору даже называть их законами, так как согласно *lex curiata*

¹³ Федорова Е. В. Введение в латинскую эпиграфику. М., 1982. С. 155.



de imperio сам римский народ как бы вручил императорам власть создавать постановления, равные по юридической силе закону.

Впоследствии, хотя для издания конституций нужно было наличие императорского титула, количество частей могло быть сокращено. Например, Конституция императора Каракаллы (Constitutio Antoniana de civitate) 212 г. о предоставлении прав римских граждан практически всему населению римского государства состояла из одного эдикта.

Конституции делились на:

- *generales* – обязательные для всего населения;
- *speciales* – предназначенные для отдельных категорий лиц или правовых отношений;
- *personales* – личные, издаваемые в пользу отдельных лиц.

Любопытно отношение к конституциям императора Юстиниана, который, призывая к необходимости составления нового кодекса, писал в 528 г.: «Им (юристам) мы даровали специальное разрешение, чтобы они, устранив как излишние – с точки зрения цельности правовых норм – предисловия (преамбулы), так и схожие и противоречащие друг другу конституции, если только это не обусловлено каким-либо различием установлений права, а также те, которые вышли из употребления, составили из этих трех кодексов и из новых конституций определенные и кратко сформулированные нормы и распределили по соответствующим рубрикам, добавляя или устранив, а в целом изменяя их (конституций) слова, где этого потребует польза дела, собирая в единую норму то, что рассеяно в различных конституциях, и делая их значение более ясным...»¹⁴.

Таким образом, отношение к конституциям было совсем не как к основным законам государства, они представляли собой «живое право», отражавшее ту конкретную правовую ситуацию, которая складывалась в повседневной практике римских императоров.

Аннотация. Статья посвящена толкованию древнейшего памятника римского права – конституции Рутилия (209 г. до н. э.), раскрывающей юридическое значение конституции как «живого голоса» преторского права.

Ключевые слова. Конституция; империй; право магистратов, преторское право.

Annotation. The article is devoted to the description of one of the most ancient monuments among Roman praetorial acts – the Consul Rutilius's constitution as the «actual voice» of the Roman Law.

Keywords. Constitution; imperium (power of the emperor); praetorial law.

¹⁴ Конституция «*Naes quae necessario*» // История Древнего Рима. Тексты и документы. Ч. 2. М., 2005. С. 236.



А. Ф. Малый, В. С. Цвиль
A. F. Malyy, V. S. Tsvil

ПРЕЗУМПЦИЯ ЗНАНИЯ ЗАКОНА: ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ

PRESUMPTION OF THE LAW KNOWLEDGE: PROBLEMS OF REALIZATION

В правовой литературе правовым презумпциям как правовой категории уделяется достаточное внимание. Презумпции активно используются законодателем при конструировании правовых норм, наряду с правовыми принципами они способствуют сбалансированному развитию законодательства, помогают устранить существующие в нем пробелы и противоречия.

Одной из таких презумпций является презумпция знания закона, обуславливающая необходимость обнародования нормативных правовых актов и предписывающая безусловную их реализацию. Известная формула «незнание закона не освобождает от ответственности» содержит в себе как минимум два допущения: закон должен быть доведен до каждого адресата; адресат должен иметь возможность ознакомиться с законом.

Исследование содержания рассматриваемой презумпции предполагает и ответ на вопрос о том, что собой представляет презумпция знания закона: искусственную фикцию или неоспоримую аксиому? Ответ, скорее всего, неоднозначен, а точнее, предполагает взаимосвязь обоих возможных вариантов. Так, правовую аксиому можно определить как правило, не требующее доказывания в силу очевидной логики высказываемого суждения и его несомненной содержательной определенности. Таким образом, основной характеристикой аксиомы выступает ее самоочевидная истинность. Например, это такие постулаты: нельзя быть судьей в собственном деле; незапрещенное разрешено и т. д. Правовая фикция же предполагает установление неопределенного факта определенным, независимо от его истинности. Например, гражданское законодательство полагает днем смерти гражданина, объявленного умершим, – день вступления в законную силу решения суда об объявлении его умершим. Вероятность истинности установленного таким образом юридического факта (день смерти) практически будет равна нулю. В данном случае это не столь важно, а следовательно, и не требует опровержения. Можно сказать, что фикция изначально подразумевает ложность предположения, в силу правовой допустимости установления. Р. Йеринг характеризовал фикцию как «юридическую ложь, ... технический обман»¹. Однако подобные установления не влекут отрицательных последствий, поскольку фикционные факты необходимы для реализации более значимых правовых целей. В свою очередь, правовые презумпции имеют свои отличительные характеристики, объединяя некоторые свойства правовых аксиом и фикций. Так, и аксиомы, и презумпции не требуют доказывания, но аксиомы – по очевидной истинности, а презумпции – по нормативному предположению презюмируемого факта установленным. Таким образом, освобождение от необходимости доказывания – общее свойство аксиом и презумпций, разница же их – в истинности аксиоматического суждения и вероятности презюмируемого предположения. При этом вероятность суждения – уже общее свойство презумпций и фикций, а их разница – в степени такой вероятности, которая у презумпций должна быть значительно выше, в силу того, что презюмируемый факт имеет важное, а зачастую и основополагающее значение для конкретной правовой ситуации. Таким образом, можно определить правовые презумпции как прямо или косвенно законодательно закрепленные предположения, которые имеют силу установленных юридических фактов, не требующих доказывания в процессе реализации права.



Презумпция знания закона, требуя его обязательного опубликования, устанавливает необходимость знания законов их адресатами, что, с одной стороны, является не требующим доказывания юридическим фактом, а с другой стороны, не обеспечивает реальное знание законов их адресатами. Поэтому презюмирование знания закона не означает бесспорную истинность таких выводов, поскольку даже достаточно квалифицированный юрист, не говоря уже о простом человеке, объективно не может знать исключительно все действующие нормативно-правовые установления. Вместе с тем таким положением дел нельзя ставить под сомнение общее действие презумпции знания закона как необходимого принципа действия права. Однако ее предположения, главным образом в смысле ответственности, могут быть опровергнуты как исключение из общего правила, например, в силу объективной изолированности личности от общества².

Презумпция знания закона, даже в производном принципе – «незнание закона не освобождает от ответственности», прямо не предусмотрена в действующем российском федеральном законодательстве. В качестве косвенного единичного примера стоит отметить ч. 5 ст. 15 Федерального закона «О внутренних морских водах, территориальном море и прилегающей зоне Российской Федерации»³ и соответствующее Постановление Правительства РФ⁴, согласно которым ссылка на незнание правил или границ запретных для плавания или временно опасных для плавания районов не может служить основанием для захода в такие районы и уклонения от ответственности. Однако это установление носит частный и ограниченный характер действия и не может свидетельствовать об общеправовой практике. Ранее формальное употребление формулы «незнание официально опубликованного закона не освобождает от ответственности за его несоблюдение» было предусмотрено ст. 67⁴. Конституции РСФСР 1978 г. в редакции от 21 апреля 1992 г.⁵ В настоящее время формальное отсутствие в законодательстве указанной презумпции не означает ее умаление в механизме действующей системы права, поскольку правовое государство предполагает реальное действие закона во всех сферах правового регулирования, что в свою очередь достижимо при презюмировании знания закона всеми субъектами права. Помимо этого, законодательство не устанавливает в качестве условия своего действия факт знания закона субъектами права, условия действия нормативных предписаний традиционно основаны на триединой конструкции их действий в пространстве, во времени и по кругу лиц. При этом действие презумпции знания закона базируется не только на постулатах философии и теории права, но и на конституционной обязанности соблюдать Конституцию и законы всеми субъектами права: органами государственной власти и местного самоуправления, должностными лицами, гражданами и их объединениями (ч. 2 ст. 15 Конституции РФ⁶), а также из конституционной обязанности законодателя надлежащим образом доводить принятые нормативные положения до сведения их адресатов:

² Тилле А. А. Презумпция знания законов // Правоведение. 1969. № 3. С. 39.

³ Федеральный закон от 31 июля 1998 г. № 155-ФЗ «О внутренних морских водах, территориальном море и прилегающей зоне Российской Федерации», в ред. ФЗ от 22.04.2003 № 49-ФЗ; 30.06.2003 № 86-ФЗ, 11.11.2003 № 148-ФЗ, 22.08.2004 № 122-ФЗ (ред. 29.12.2004), 08.11.2007 № 261-ФЗ, 23.07.2008 № 160-ФЗ, 03.12.2008 № 250-ФЗ, 27.12.2009 № 364-ФЗ // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3833; 2003. № 17. Ст. 1556; № 27 (ч.). Ст. 2700; № 46 (ч. 1). Ст. 4444; 2004. № 35. Ст. 3607; 2005. № 1. Ст. 25; 2007. № 46. Ст. 5557; 2008. № 30 (ч. 1). Ст. 3616; № 49. Ст. 5748; 2009. № 52 (ч. 1). Ст. 6440.

⁴ См.: п. 19 Постановления Правительства РФ от 2 октября 1999 г. № 1102 «О Правилах плавания и пребывания иностранных военных кораблей и других государственных судов, эксплуатируемых в некоммерческих целях, в территориальном море, во внутренних морских водах, на военно-морских базах, в пунктах базирования военных кораблей и морских портах Российской Федерации» // Там же. 1999. № 42. Ст. 5030.

⁵ Конституция (Основной закон) Российской Федерации – России, принята Верховным Советом РСФСР 12 апреля 1978 г., с последующими изменениями и дополнениями от 27.10.1989; 31.05.1990; 16.06.1990; 15.12.1990; 24.05.1991; 24.05.1990; 03.07.1991; 01.11.1991; 21.04.1992; 9.12.1992; 10.12.1992 (утратила силу) // Ведомости ВС РСФСР. 1978. № 15. Ст. 407; 1989. № 44. Ст. 1303; Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1990. № 2. Ст. 14; № 3. Ст. 25; № 29. Ст. 395; 1991. № 22. Ст. 776; № 22. Ст. 778; № 27. Ст. 935; № 45. Ст. 1497; 1992. № 20. Ст. 1084; № 52. Ст. 3051; 1993. № 2. Ст. 55; Российская газета. 1993. 25 дек.

⁶ Конституция Российской Федерации, принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г., с поправками от 30 декабря 2008 г. // Российская газета. 1993. 25 дек.; 2009. 21 янв.



законы подлежат официальному опубликованию. Неопубликованные законы не применяются. Любые нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, не могут применяться, если они не опубликованы официально для всеобщего сведения (ч. 3 ст. 15 Конституции РФ). Таким образом, отсутствие формального прямого закрепления презумпции знания закона позволяет говорить о ней как о косвенной, что, однако, не оправдывает ее формального отсутствия в конституционном тексте.

Следует отметить, что некоторые субъекты Российской Федерации закрепляют в своих конституциях формулу «незнание закона не освобождает лицо от ответственности за его несоблюдение»⁷ или: «незнание официально опубликованного нормативного правового акта не освобождает от ответственности за его несоблюдение»⁸. Причем, как следует из иных (предшествующих этим установлениям) положений, – презумпция знания закона распространяется как на федеральные, так и на региональные правоустановления. При этом, несмотря на формальное отсутствие в федеральном законодательстве таких положений, региональный законодатель в данном случае не выходит за пределы своей компетенции, хотя презюмирование знания закона напрямую взаимосвязано с правами, свободами и обязанностями человека и гражданина, поскольку определяет механизм их действия с точки зрения безусловности осознания, порождая соответствующие корреспондирующие друг другу права и обязанности личности и государства по опубликованию и соблюдению принятых законоположений. Согласно же п. «в» ст. 71 Конституции России регулирование прав и свобод человека и гражданина относится к исключительной компетенции Российской Федерации. Однако функциональное назначение такого презюмирования применимо к совместному полномочию по защите прав и свобод человека и гражданина (п. «б» ч. 1 ст. 72 Конституции РФ), так как охраняет от противоправного незнания интересы неопределенного круга лиц. Иными словами, презумпция знания закона «является одной из юридических гарантий прав граждан»⁹. Кроме того, посредством такого формально-определенного признания положений презумпции знания закона региональный законодатель не регулирует соответствующие права и свободы человека и гражданина в смысле их установления, отличного от общефедерального, а затрагивает права и свободы с точки зрения правового оформления, не меняющего существо самого права и корреспондирующей ему обязанности на должное опубликования текстов законов и необходимое после этого их соблюдение. Тем самым региональный законодатель, не вводя новых правил, конкретизирует конституционный смысл действия закона, а точнее говоря, оформляет в своем законодательстве действующую общеправовую презумпцию, имеющую логические начала в конституционных нормах (ч. 2, 3 ст. 15 Конституции РФ). Такое региональное правотворчество можно признать допустимым и достаточно целесообразным с точки зрения дополнительных (конкретизационных) гарантий и охраны прав и свобод человека и гражданина.

Рассматривая особенности действия презумпции знания закона, необходимо определить предполагаемый объем такого необходимого знания. Так, трактуя положения ч. 2 ст. 15 Конституции России, М. В. Баглай пишет: «Данную конституционную обязанность не следует ограничивать только Конституцией РФ и собственно законодательными актами. В ней заложено более широкое содержание, которое можно определить как законопослушание. А это значит, что граждане обязаны также соблюдать подзаконные акты, конституции и законы субъектов Федерации, акты местного самоуправления. По существу речь идет о соблюдении

⁷ Статья 22 Конституции Республики Алтай (Основной закон) от 7 июня 1997 г., с последующими изменениями // Ведомости Государственного Собрания – Эл Курултай Республики Алтай. 1997. № 21.

⁸ Статья 47 Конституции Республики Адыгея, принята Законодательным Собранием (Хасэ) – Парламентом Республики Адыгея 10 марта 1995 г., с последующими изменениями // Ведомости Законодательного Собрания (Хасэ) – Парламента Республики Адыгея. 1995. № 16; Ст. 17 Конституции Кабардино-Балкарской Республики, принята Парламентом Кабардино-Балкарской Республики 1 сентября 1997 г., с последующими изменениями // Кабардино-Балкарская правда. 2006. 29 авг.; Ст. 53 Конституции Чувашской Республики, принята Государственным Советом Чувашской Республики 30 ноября 2000 г., с последующими изменениями // Ведомости Государственного Совета Чувашской Республики. 2000. № 38; Ст. 16 Устава (Основного закона) Магаданской области, принят Магаданской областной Думой 26 декабря 2001 г., с последующими изменениями // Магаданская правда. 2001 г. 29 дек.

⁹ Тилле А. А. Презумпция знания законов // Правоведение. 1969. № 3. С. 36.



действующего российского законодательства, которое включает акты не только высшей юридической силы»¹⁰. Подобная трактовка «вписывается» в контекст высказываемых суждений о необходимости установления государственной обязанности по опубликованию всех нормативных правовых актов. Подобные взгляды не всегда находят понимание. Так, законодательное Собрание Ростовской области обращалось в Конституционный Суд Российской Федерации с запросом о толковании содержащегося в ч. 3 ст. 15 Конституции Российской Федерации понятия «нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина» в контексте положений ст. 2 и 18 Конституции Российской Федерации. Трудности взаимосвязи названных норм заключались, по мнению заявителя, в том, что в силу ст. 2, 18 Конституции России все нормативные правовые акты затрагивают права, свободы и обязанности человека и гражданина и потому подлежат официальному опубликованию для всеобщего сведения (ч. 3 ст. 15 Конституции РФ). Конституционный Суд отказал в принятии к рассмотрению указанного запроса по основаниям его недопустимости, а именно в силу того, что по существу содержание запроса свидетельствует об обращении требования обязать органы государственной власти, издающие нормативные правовые акты, публиковать официально для всеобщего сведения – вопреки действительному смыслу понятия «нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина» – любые нормативные правовые акты¹¹. Такая позиция Конституционного Суда понятна, однако презюмирование знания закона предполагает знание не отдельных норм, касающихся прав и свобод человека и гражданина, а всей совокупности действующих нормоположений, исходя из системной природы права.

Другой важной составляющей действия презумпции знания закона является обеспечение ее реализации, а именно доведение нормативных правовых предписаний до их адресатов. Конституционное требование безусловного действия нормативных предписаний во всех сферах правового регулирования обуславливает необходимость презюмирования знания закона. В то же время реализация действия презумпции знания закона, как уже говорилось, предусматривает соответствующие корреспондирующие друг другу права и обязанности личности и государства по опубликованию и соблюдению принятых законоположений. Однако существующий механизм доведения текста правовых предписаний до их адресатов не соответствует условиям современного функционирования информационного общества, необходимыми элементами которого являются универсальные каналы и системы хранения, передачи и анализа данных.

Можно проследить развитие и закрепление источников официального опубликования нормативных правовых актов Российской Федерации. Согласно Указу Президента РФ от 11 января 1993 г. № 11 «О порядке опубликования международных договоров Российской Федерации» – такие договоры подлежат опубликованию в «Бюллетене международных договоров» издательства «Юридическая литература» Администрации Президента РФ, а в необходимых случаях также в газете «Российские вести»¹². Согласно Указу Президента РФ от 5 апреля 1994 г. № 662 «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных законов»¹³ официальными источниками опубликования федеральных законов учреждаются «Бюллетень международных договоров» и «Собрание законодательства Российской Федерации». Помимо этого, федеральные законы передаются для внесения в эталонный банк правовой информации научно-технического центра правовой информации «Система», который является официальным источником машиночитаемых текстов законов. Согласно

¹⁰ Конституционное право Российской Федерации: Учебник 4-е изд., изм. и доп. / М. В. Баглай. М., 2003. С. 290.

¹¹ Определение Конституционного Суда РФ от 14 января 2003 г. № 11-О «Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Законодательного Собрания Ростовской области о толковании статей 2, 15 (часть 3) и 18 Конституции Российской Федерации» // URL: http://ksportal.garant.ru:8081/SESSION/S__XoGYAztE/PILOT/main.html (дата обращения 20.01.2010).

¹² Указ Президента РФ от 11 января 1993 г. № 11 «О порядке опубликования международных договоров Российской Федерации», в ред. Указа Президента РФ от 01.12.95 № 1207 // Собрание актов Президента и Правительства РФ. 1993. № 3. Ст. 182; Российская газета. 1995. 26 дек.

¹³ Указ Президента РФ от 5 апреля 1994 г. № 662 «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных законов», в ред. указов Президента РФ от 09.08.94 № 1664, 01.12.95 № 1207 // Там же. 1994. 6 апр.; 18 авг. 1995. 26 дек.



Указу Президента РФ от 23 мая 1996 г. «О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти»¹⁴ официальными источниками опубликования актов Президента и Правительства РФ являются «Российская газета» и «Собрание законодательства Российской Федерации», а официальными источниками опубликования нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти – «Российская газета» и «Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти» издательства «Юридическая литература» Администрации Президента РФ. Кроме этого, официальными являются также тексты актов Президента, Правительства РФ и федеральных органов исполнительной власти, распространяемые в машиночитаемом виде научно-техническим центром правовой информации «Система». Согласно ст. 4 Федерального закона «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания»¹⁵ официальными источниками их опубликования являются «Парламентская газета», «Российская газета» или «Собрание законодательства Российской Федерации».

Очевидно, что ознакомление с источниками права на бумажных носителях порождает определенные сложности для значительного числа граждан. Они вызваны необходимостью их хранения, выявления соотношений отдельных законоположений, уяснения смысла их изменений, определения действующей редакции правового акта и т. д. В условиях огромного числа нормативных правовых актов и постоянного их изменения и редактирования законодателем нельзя говорить о существовании сколь-либо приемлемого механизма доведения содержания закона до граждан, не обладающих специальными познаниями в области поиска и оценки правовой нормы.

Например, чтобы выяснить, не утратил ли акт силу, определить действующую редакцию, установленную изданным в 90-е годы законом, необходимо с момента издания такого закона проверить экземпляры бумажного носителя с целью установления изменений, дополнений и т. д. Именно такой механизм ознакомления с действующим законом и «гарантирован» со стороны государства конкретным субъектам права. Следует заметить, что такой «газетный» механизм зародился в Европе в XVIII–XIX вв.¹⁶, однако и до настоящего времени он не претерпел заметных изменений. Альтернативой таким источникам являются известные современные информационно-правовые системы. Однако реализация их полноценной базы носит коммерческий характер, обусловленный соответствующими интересами производителей продукта, что делает данный товар недоступным для большей части граждан. Подобное информационное «обслуживание» населения не соответствует механизму функционирования правовой системы современного гражданского общества и правового государства, что если не умаляет, то, по крайней мере, ограничивает презумпцию знания закона и соответствующие конституционные гарантии (ч. 3 ст. 15 Конституции РФ). В свою очередь, в контексте реализации презумпции знания закона подобные гарантии государства должны выражаться не только в первичном опубликовании текстов законов, но и в организации доступного пользования ими (системой законодательства). Поэтому необходимым элементом такого механизма могла бы стать государственная программа создания и распространения доступных для широкого круга граждан информационно-правовых ресурсов, системно объединяющих всю правовую базу России, где должны содержаться нормативные правовые акты органов государственной власти всех уровней. Особую нуждаемость в такой программе имеют специальные субъекты права и отдельные общественно-государственные институты. В частности, правозащитные организации,

¹⁴ Указ Президента РФ от 23 мая 1996 г. № 763 «О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти», в ред. указов Президента РФ от 16.05.1997 № 490; 13.08.1998 № 963; 28.06.2005 № 736 // СЗ РФ. 1996. № 22. Ст. 2663; 1997. № 20. Ст. 2242; 1998. № 33. Ст. 3967; 2005. № 28. Ст. 2865.

¹⁵ Федеральный закон от 14 июня 1994 г. № 5-ФЗ «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания», в ред. ФЗ от 22.10.1999 № 185-ФЗ // Там же. 1994. № 8. Ст. 801; 1999. № 43. Ст. 5124.

¹⁶ *Тилле А. А.* Презумпция знания законов // Правоведение. 1969. № 3. С. 34.



общественные объединения граждан, выполняющие функции по оказанию правовой помощи малоимущим гражданам, не имеют возможности приобретать дорогостоящие правовые программы. Адвокатура хотя и отделена от органов государственной власти, но ее должное функционирование и реальное действие в муниципальных образованиях возможны лишь при соответствующих государственных гарантиях, в том числе и путем обеспечения постоянно изменяющимся правовым материалом.

Основой создания специального механизма (государственной программы) доведения нормативных правовых предписаний до их адресатов мог бы стать такой вышеуказанный официальный источник опубликования нормативных правовых актов как эталонный банк правовой информации научно-технического центра правовой информации «Система». В настоящее время в НТЦПИ «Система» находится более 114 тысяч документов государственных федеральных органов власти¹⁷. Однако указанный ресурс носит характер базы хранения и поиска законодательства, а не программы анализа и системной взаимосвязи действующих законоположений, что необходимо, учитывая огромный и постоянно изменяющийся правовой массив Российской Федерации. Поэтому необходим качественно иной ресурс, который в отличие от указанной базы хранения законодательства должен развиваться и совершенствоваться (с точки зрения архитектуры, удобства поиска нужного акта, определения действия изменений, системной взаимосвязи законоположений, распространения и установки на ПК, объема информации и т. д.). Совершенствование и распространение указанного ресурса позволит обеспечить им все структуры государственной власти. В настоящее время многие органы государственной власти пользуются коммерческими справочно-правовыми системами, что объективно свидетельствует об отсутствии иных равноценных источников оперативной правовой информации. При этом ежегодно тратятся значительные бюджетные средства на закупку таких ресурсов, поскольку практически все органы государственной власти нуждаются в соответствующем информационно-правовом обеспечении. Наряду с этим можно поставить вопрос – насколько реально используются официальные источники публикации законодательства современными адресатами права и правоприменителями? Вопрос этот риторичен, а ответ на него достаточно очевиден, поскольку электронные информационно-правовые ресурсы, исходя из своих неоспоримых преимуществ информирования и пользования нормативным материалом, вытеснили из реальной практики «бумажные» источники обнародования актов законодательства. Такое положение дел задает вектор развития официальному механизму доведения нормативных правовых предписаний до их адресатов в целях должного обеспечения презумпции знания закона. На данный же момент можно констатировать несовместимость действующего механизма официального опубликования нормативных правовых актов современному информационному обществу, которым стремится стать Российская Федерация. Должная реализация презумпции знания закона возможна при условии надлежащего информирования граждан о содержании правового акта с помощью современных информационных ресурсов.

Аннотация. В статье рассматриваются проблемы правового закрепления презумпции знания закона и возможности ее практической реализации, в частности, доведения нормативных правовых актов до субъектов, призванных соблюдать закон.

Ключевые слова. Презумпция знания закона; юридическая фикция; конституционная обязанность; механизм доведения текста закона до адресата.

Annotation. The article deals with the problems of the legal consolidation of the law knowledge presumption and the possibility of its practical implementation, in particular, taking normative legal acts to the subjects called up to follow the law.

Keywords. The law knowledge presumption; legal fiction; constitutional responsibility; the mechanism of taking the law clauses to the addressee.

¹⁷ URL: <http://www.systema.ru/> (дата обращения: 25.05.2010).



А. Л. Саченко, Ю. В. Субботин
A. L. Sachenko, J. V. Subbotin

АТРИБУЦИЯ ПОНЯТИЙ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ: НОУ-ХАУ, СЕКРЕТ ПРОИЗВОДСТВА, КОММЕРЧЕСКАЯ ТАЙНА, ПРОИЗВОДСТВЕННАЯ ТАЙНА

DEFINITION OF INSTITUTIONS OF INTELLECTUAL PROPERTY: KNOW-HOW, TRADE SECRET, COMMERCIAL SECRET

Современная Россия стремится интегрироваться в мировое юридическое сообщество и, следовательно, не может игнорировать те правила, по которым развивается мировая экономика. При этом во всем мире свобода действий предпринимателей и других участников экономической деятельности (преследующих собственные интересы) имеет необходимые пределы, которые установлены государством законодательно. Тем самым устанавливается определенный баланс интересов частных предпринимателей и публичных интересов общества в целом¹. Этот принцип распространяется не только на глобальные экономические феномены, но и на отдельные специфические, имеющие коммерческую ценность правовые явления, такие, как интеллектуальная собственность и ее виды, в правовой доктрине называемые по-разному: «ноу-хау», «коммерческие обозначения», «секреты производства», «секреты промысла», «конфиденциальная информация», «коммерческая тайна», «производственная тайна», правовое регулирование и защита которых предусмотрены российским законодательством².

Сфера действия юридической регуляции такого явления, как коммерческая тайна, непосредственно связанного с экономической целесообразностью бизнеса, с секретами производства (ноу-хау), в настоящее время во многом представляет собой «пробельное поле» в правовой политике России³. Тем не менее комплекс политико-юридических, морально-психологических, экономических проблем, связанных с созданием организационно-правового механизма, призванного защищать законные интересы по сохранению и охране коммерческой тайны и другой конфиденциальной информации для всех, осуществляющих предпринимательскую деятельность, требует быстрейшего разрешения⁴.

Главное действующее лицо рыночной экономики – предприниматель, обладающий определенным правовым статусом, основу которого составляют права и обязанности, которые предоставляются и гарантируются каждому предпринимателю законом. Так, в ст. 8 Конституции РФ, расположенной в гл. 1 «Основы конституционного строя», гарантируются свобода экономической деятельности и равная защита частной, государственной, муниципальной и иных форм собственности. Конституционное закрепление принципа свободы экономической деятельности привело к кардинальным изменениям не только в экономике, но и в социальной жизни страны⁵. Поэтому акцент на экономических правах и свободах человека и гражданина представляется особенно актуальным⁶.

© А. Л. Саченко, Ю. В. Субботин, 2011

¹ *Сергеев А. П.* Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. М., 1996. С. 30, 619–625; *Городов О. А.* Интеллектуальная собственность: правовые аспекты коммерческого использования. СПб., 1999. С. 136 и сл.

² *Северин В. А.* Коммерческая тайна в России. М., 2007; *Лопатин В. Н.* Ноу-хау вместо коммерческой тайны // Информационное право. 2007. № 1.

³ *Никонов В. А.* Соблазн особого пути (Россия – 2013: незападный Запад) // Россия в глобальной политике. 2003. № 3. Т. 1. С. 52.

⁴ Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. М., 2000. С. 571.

⁵ *Медведев Д. А.* Право на фирму в условиях рыночной экономики // Осуществление и защита имущественных прав граждан и организаций в условиях формирования социалистического правового государства. Уфа, 1991. С. 68–77.

⁶ *Попондопуло Е. Ф.* Права и свободы человека и гражданина в экономической сфере как основа гражданского общества // Ленинградский юридический журнал. 2005. № 1(2). С. 76–77.



В связи с достаточно резким переходом России в постсоветский период к рыночной экономике, основанной на различных формах собственности и свободе предпринимательства, а также с радикальным переосмыслением не только экономических отношений, в частности, связанных с созданием и использованием объектов интеллектуальной собственности, но и ряда правовых явлений, возникла необходимость в разработке понятийного аппарата новых отраслей права и отдельных правовых институтов⁷. Последние изменения вступили в силу 9 июня 2009 г. и уже успели подвергнуться серьезной критике⁸. Коммерческую информацию можно назвать основным экономическим ресурсом наравне с природными ресурсами, капиталом и трудом, который при этом является необходимым условием их эффективного использования⁹.

На сегодняшний день в отечественной юридической науке нет единого мнения по поводу содержания понятий «коммерческая тайна», «конфиденциальная информация», «секрет производства», «ноу-хау», поскольку атрибуция этих понятий еще не устоялась в российской юриспруденции, а легальная дефиниция не совпадает в разных нормативно-правовых актах и часто расходится с доктринальной¹⁰. Более того, иногда пояснения этих понятий в российской научной литературе носят откровенно ложный характер. Например, в «Юридической энциклопедии» Л. В. Тихомировой и М. Ю. Тихомирова под статьей «Коммерческая тайна» сообщается, что это понятие вышло из английского *commercial secret*¹¹, а в другой словарной статье «служебная и коммерческая тайна» объясняется через *official and commerce secret*¹². Но ни в одном английском словаре по праву, включая Энциклопедический юридический словарь¹³, Оксфордский юридический словарь¹⁴, Вебстерский словарь, а также его последнюю электронную версию¹⁵, Британскую энциклопедию¹⁶, Юридический словарь Баррона¹⁷, указанные формы не зафиксированы, вместо этого представлены английские термины: *knowhow* «ноу-хау», впервые зарегистрированный в словаре в 1838 г., и *trade secret* «коммерческая тайна», появившийся в 1862 г., а также *secret partnership* «тайна партнерства», зафиксированный в 1922 г.

Иногда ложная информация распространяется через Интернет. Так, в Яндексе выставлена на публичный просмотр статья анонимного автора «Что такое НОУ-ХАУ. История НОУ-ХАУ. Как защитить свое НОУ-ХАУ», где говорится о том, что термин ноу-хау впервые возник в американской судебной практике. «В Европе термин ноу-хау стал использоваться значительно позднее, чем в США»¹⁸. Откуда автор взял эти сведения, неизвестно, так как ни одной ссылки на иностранные научные издания нет.

Поскольку и законодательство РФ в ряде нормативно-правовых актов дает разную трактовку этих понятий, то представляется насущным выработать новый подход к данной проблеме, который бы основывался на анализе международных правовых актов, законода-

⁷ Дозорцев В. А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации // Сборник статей Исследовательского центра частного права. М., 2005. С. 44; Попондопуло В. Ф. Коммерческое (предпринимательское) право: Учебник. М., 2005. С. 178–180.

⁸ Изменения в главе 25 Налогового кодекса РФ от 09.06.2009 № 03-03-06/1/381: «сведения производственного и (или) технического характера (в том числе содержащиеся в рабочей конструкторской документации), в отношении которых налогоплательщиком надлежащим образом установлен режим коммерческой тайны, признаваемые секретом производства (ноу-хау) в соответствии с главой 75 ГК РФ, признаются для целей налогообложения прибыли организаций нематериальными активами с учетом требований главы 25 НК РФ» (см.: Буч Ю. И. Законодательство РФ в области охраны ноу-хау // Налоговые споры: теория и практика. 2009. № 7. С. 9).

⁹ Головацкий Р. Е., Карнаков Я. Коммерческая тайна: новеллы правового регулирования // Корпоративный юрист. 2007. № 6. С. 40.

¹⁰ Секрет производства и коммерческая тайна // <http://www.mosurcenter.ru/news/103>.

¹¹ Тихомирова Л. В., Тихомиров М. Ю. Юридическая энциклопедия. М., 1997. С. 204.

¹² Там же. С. 414.

¹³ The Cyclopedic Law Dictionary. Chicago, 1922.

¹⁴ Oxford Law Dictionary (ed 2). Clarendon, 2000.

¹⁵ Merriam-Webster Dictionary. N.-Y., 1986; Merriam-Webster Online 2010 // www.merriam-webster.com/dictionary

¹⁶ Encyclopedia Britannica Online // www.britannica.com

¹⁷ Barron's Law Dictionary. N.-Y., 2003.

¹⁸ <http://www.znaktm.ru/news.php?id=17>



тельства ряда зарубежных стран, где такие объекты гражданских прав, как коммерческая тайна, секрет производства, ноу-хау, наиболее полно охарактеризованы с правовой стороны¹⁹, и который в полной мере соответствовал бы практическим потребностям современного российского права. Начать необходимо с выработки единого категориального аппарата и, в первую очередь, с установления терминологической дифференциации.

В отечественной и зарубежной юриспруденции существуют различные определения, предлагаемые для обозначения понятий: «коммерческая тайна», «служебная тайна», «промышленная тайна», «торговый секрет», «деловой секрет», «секрет промысла», «секрет производства», «ноу-хау», «конфиденциальная информация»²⁰, однако все они могут быть разделены на две группы – доктринальные дефиниции и легальные дефиниции. К легальным дефинициям относятся в российском законодательстве только «коммерческая тайна», «промышленная тайна», «секрет производства (ноу-хау)» и уже устаревшее, но тем не менее установленное законодательным путем в советском гражданском праве определение «секрет промысла».

Сами термины являются либо вариантами перевода с английского или немецкого языков²¹, либо транскрипционной калькой с английского. Например, «промышленная и коммерческая тайна», «секрет производства», «секрет промысла», «конфиденциальная информация», по-видимому, являются переводами с немецких терминов: *Kommerz Geheimnis*²² в парламентских актах, *Leitsatzinformation und Kurzinformation*²³ в Гражданском процессуальном уложении Германии, *Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse*²⁴ в Торговом уложении Германии. Причем в русском переводе Торгового уложения Германии в § 90 говорится: «Коммерческая и торговая тайны. Торговому представителю не разрешается и по окончании договорных отношений использовать либо сообщать иным лицам сведения, составляющие производственную или коммерческую тайну, которые ему доверены или стали известны в качестве таковых в ходе его деятельности для предпринимателя, если с учетом всех обстоятельств это противоречило бы профессиональной этике порядочного коммерсанта». А в сноске к этому параграфу указано: «коммерческая (производственная) тайна определяется в Законе о недобросовестной конкуренции. Указанный Закон устанавливает уголовную ответственность до трех лет тюремного заключения за сообщение посторонним лицам сведений, составляющих коммерческую (производственную) тайну»²⁵.

Таким образом, получается, что для торгового кодекса промышленная и коммерческая тайны – раздельно существующие равнозначные понятия, а для Закона о недобросовестной конкуренции промышленная тайна является расширительным уточнением к понятию «коммерческая тайна».

Термины «торговый секрет», «деловой секрет», «закрытая информация» были переводами с английского термина *trade secret* (известного с 1862 г.)²⁶, *undisclosed information*²⁷.

Термин «ноу-хау» является транслитерацией английского термина *knowhow* (*know-how*), который в свою очередь является сокращением выражения *know how to do it* – «знать, как сделать это» и впервые был использован в 1838 г.²⁸ в международных контрактах между компаниями США и Великобритании в описании изобретений, когда одна из сторон специально не записывала информацию, о которой могла предположить, что ею сможет воспользоваться без разрешения третья сторона. Поэтому, передавая конфиденциальную информацию контрагенту, заявитель проставлял в договоре формулу *knowhow*, указывая таким образом, что другая сторона получила нужные ей сведения и знает, как их нужно применять.

¹⁹ Например, в настоящее время только ноу-хау упоминается в международных соглашениях более чем 180 раз (см.: *Лопатин В. Н.* Ноу-хау вместо коммерческой тайны).

²⁰ *Штумпф Г.* Договор о передаче ноу-хау / Пер. с нем. М., 1976.

²¹ *Челкак Г. П., Хрипач Л. Д.* Патентная документация ФРГ. М., 1984. С. 5 и сл.

²² *Das Parlament Judicialis 1 BvQ 28/01 // Rechtsprechung.* Bonn, 2001. S. 1207.

²³ *Zivilprozessordnung Deutschlands.* Bonn, 2005. § 915d, 915e, 915f.

²⁴ *Deutsches Handelsgesetzbuch.* Bonn, 1994. I. § 90.

²⁵ Торговое уложение Германии. М., 2005. С. 43.

²⁶ *Merriam-Webster Dictionary.* P. 987.

²⁷ Гражданское и торговое право зарубежных стран. Т. 2. М., 2006. С. 497.

²⁸ *Merriam-Webster Dictionary.* P. 497.



В этом случае нам удалось впервые выяснить вопрос, который в зарубежной и отечественной литературе оставался без ответа: почему выражение know-how в конкретных частных контрактах получило юридическое значение формулы договора в международном праве. А потому, что в позднем римском праве уже существовала эта формула в случаях, когда договаривающиеся стороны не хотели дальнейшего распространения сведений, содержащихся в договоре: *gignosco ignatum* «знаю неизвестное». Эта формула затем в англосаксонских грамотах, где нередко использовались прямо или косвенно термины римского права²⁹, перешла в обозначение *spawan kna*, из которого и родилось *know how to do it*³⁰.

В дальнейшем этот термин утратил свое первоначальное значение и стал в широком смысле слова обозначать некий нематериальный объект, содержащий информацию, делающую этот объект более эффективным в использовании. В российской юридической практике значение «ноу-хау» понимается по-разному³¹.

Академический «Толковый словарь русского языка конца XX в. Языковые изменения» дает определения ноу-хау как «технические знания, опыт, документация, передача которых оговаривается при заключении лицензионных договоров и других соглашений»³², а коммерческой тайне – как «сведения о деятельности фирмы, предприятия, распространение которых наносит ущерб их интересам»³³. В словаре дана ссылка на «Советский энциклопедический словарь» 1982 г. издания, который ввел эти понятия в научный обиход³⁴. Однако данные понятия встречались в справочной литературе и раньше, например, «Англо-русский экономический словарь» 1977 г. определяет know-how как «1. ноу-хау, научно-технические знания и опыт организации производства на основе новейших достижений науки и техники, 2. технология производства; секреты производства»³⁵.

В цивилистике советского периода легальное определение ноу-хау дано в Приказе Госкомизобретений СССР от 26 апреля 1979 г. № 11, озаглавленном «Инструкция Госкомизобретений о порядке работы по продаже лицензий и оказанию услуг типа “инжиниринг”», где под ноу-хау понимались не только не являющиеся общеизвестными и практически применяемыми в производственной и хозяйственной деятельности различного рода технические знания и опыт, не имеющие правовой охраны за рубежом, включая методы, способы и навыки, необходимые для проведения проектирования, расчетов, строительства и изготовления каких-либо объектов или изделий, но и знания и опыт административного, экономического, финансового и иного порядка³⁶.

Впервые объединенная легальная дефиниция секрета производства (ноу-хау) дана в ст. 151 Основ гражданского законодательства Союза СССР и республик следующим образом: «...обладатель технической, организационной или коммерческой информации, составляющей секрет производства (ноу-хау)»³⁷.

Коммерческая тайна, наряду со служебной тайной и охраняемой законом тайной (к сожалению, далее не определенная ни в одном документе категория, а закон, где она упомянута, уже утратил юридическую силу), рассматривалась в Законе РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» от 22 марта 1991 г.³⁸

²⁹ См., например, использование римского понятия и термина *carcer* «тюрьма» в англосаксонском законодательстве: *The laws of the earliest English kings*. Cambridge, 1922. P. 63, 108.

³⁰ *Kluge F., Lutz F.* English etymology. Strassburg, 1808. P. 116.

³¹ *Лопатин В. Н., Юсуфов А. Ш.* и др. О состоянии законности и правопорядка в сфере охраны и защиты интеллектуальной собственности. М., 2004. С. 105–108.

³² Толковый словарь русского языка конца XX в. Языковые изменения. СПб., 2002. С. 428.

³³ Там же. С. 310.

³⁴ Советский энциклопедический словарь. М., 1982. С. 616, 913.

³⁵ Англо-русский экономический словарь. М., 1977. С. 345.

³⁶ Инструкция Госкомизобретений о порядке работы по продаже лицензий и оказанию услуг типа «инжиниринг» от 26.04.1979 № 11 // Сборник основных нормативных актов по ВЭД. Вып. 3. М., 1991.

³⁷ Основы гражданского законодательства Союза СССР и республик // Ведомости съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР от 26.06.1991. № 26. Ст. 733.

³⁸ Закон РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» от 22.03.1991 // Ведомости съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР от 18.04.1991. № 16. Ст. 499.



После перехода страны к рыночной экономике понятие коммерческой тайны прочно укоренилось в законодательстве РФ. Гражданский кодекс РФ³⁹ в ст. 139 содержал следующее ее определение: «информация составляет... коммерческую тайну в случае, когда... имеет действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу ее неизвестности третьим лицам, к которой нет свободного доступа на законном основании и по отношению к которой обладатель информации принимает меры к охране ее конфиденциальности».

Существенным шагом в дальнейшей разработке этого понятия послужил принятый в 2004 г. Федеральный закон «О коммерческой тайне»⁴⁰, в ст. 3 которого содержалось определение, в корне отличающееся от приведенного раньше. Под коммерческой тайной подразумевалась «конфиденциальность информации, позволяющая ее обладателю при существующих или возможных обстоятельствах увеличить доходы, избежать неоправданных расходов, сохранить положение на рынке товаров, работ, услуг или получить иную коммерческую выгоду». Таким образом, коммерческой тайной являлась не сама информация, а ее состояние.

Многие положения Закона оказались недостаточно проработанными и противоречивыми. Получается, что основным признаком ноу-хау является его нахождение в режиме коммерческой тайны, причем для ГК РФ коммерческая тайна – это информация, а для Закона о коммерческой тайне – это особый режим хранения информации, для которой секретность не просто признак понятия, но и условие правовой защиты ноу-хау.

В связи с принятием в конце 2006 г. части четвертой Гражданского кодекса РФ⁴¹ были внесены изменения и дополнения в ряд федеральных законов. В соответствии со ст. 34 Федерального закона «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»⁴² в Федеральный закон «О коммерческой тайне» внесены изменения, имеющие принципиальный, если не революционный (по своим последствиям) характер. После вступления этого Закона в силу с 1 января 2008 г. сфера отношений, регулируемых данным Законом, существенно сократилась. Если ранее Закон регулировал отношения, связанные с отнесением информации к коммерческой тайне, ее передачей и охраной конфиденциальности, то теперь предметом данного Закона стали отношения, связанные только с установлением, изменением и прекращением режима коммерческой тайны в отношении секретов производства (ноу-хау). Норма о понятии «режим коммерческой тайны» утратила силу, а под коммерческой тайной теперь понимается режим конфиденциальности информации.

Таким образом, можно высказать предположение, что ноу-хау в российской дефиниции является расширительным толкованием понятия «секрет производства», и оба эти понятия как в широком смысле (ноу-хау), так и в более узком (секрет производства) обязательно должны содержать коммерческую тайну, защита которой и определяет правовую сущность секрета производства (ноу-хау).

Аннотация. В статье раскрываются особенности юридической регуляции таких видов интеллектуальной собственности, как ноу-хау, коммерческая тайна, производственная тайна. Сделана попытка выработки единого категориального аппарата, характеризующего данные правовые явления, дана терминологическая дифференциация с историко-этимологической точки зрения.

Ключевые слова. Интеллектуальная собственность; секрет производства; ноу-хау; коммерческая тайна.

Annotation. The article is devoted to the problem of such juridical phenomena as know-how, trade secret, undisclosed information, secret partnership in historical and etymological aspects of legal definition.

Keywords. Intellectual property; know-how; trade secret; secret partnership; undisclosed information.

³⁹ Гражданский кодекс РФ (ч. 1) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

⁴⁰ Федеральный закон «О коммерческой тайне» от 29 июля 2004 г. № 98-ФЗ // Там же. 2004. № 32. Ст. 3283.

⁴¹ Гражданский кодекс РФ (ч. 4) от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ // Там же. 2006. № 52 (1 ч.). Ст. 5496.

⁴² Федеральный закон «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» от 18 декабря 2006 г. № 231-ФЗ // Там же. 2006. № 52 (1 ч.). Ст. 5497.



ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ СООБЩЕСТВО В СИСТЕМЕ ЭКОНОМИЧЕСКОГО РАЗВИТИЯ СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ: ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ

BUSINESS COMMUNITY IN THE ECONOMIC DEVELOPMENT OF MODERN RUSSIA: LEGAL ASPECTS

В настоящее время Россия стоит у истоков формирования эффективной и социально ориентированной экономики. При этом российское предпринимательское сообщество зачастую еще проявляет низкую способность к общественной самоорганизации. Субъекты такого сообщества не всегда готовы активно участвовать в финансово-экономической и организационно-управленческой деятельности.

Конституция Российской Федерации закрепила за каждым человеком право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности (ст. 34)¹. Однако недостаточно провозгласить идею и даже закрепить ее в Основном законе, главное состоит в том, чтобы воплотить ее в практику, сделав реальностью в повседневной жизни каждого человека.

Социально-экономические отношения в наше время в целом обусловили сдвиги в системе ценностных ориентаций самого предпринимателя. Это способствовало перерастанию и дальнейшему существованию, но уже в новых условиях, таких негативных свойств правовых и экономических отношений, которые исходят от самих граждан: социально-экономическая напряженность, правовая пассивность в социально-экономической сфере, нежелание решать экономические проблемные вопросы и конфликты правовыми методами и зачастую неподготовленность к финансовой деятельности.

Так, при определении современной модели российской экономики, выборе между государственным регулированием экономики и рыночными методами хозяйствования важно учитывать готовность к соответствующей деятельности самой личности и предпринимательского сообщества как субъектов финансово-правовых отношений. Достаточно значима оценка способностей, желаний и опыта человека при его тесном взаимодействии с финансовыми категориями и их непосредственной реализации. Применительно к финансовой стороне жизни следует обратить внимание на настроенность внутренних качеств делового человека: инициативность, ответственность, дисциплинированность.

В условиях модернизации российской экономики стоит подвергнуть критической оценке формируемую модель соответствующей общегосударственной идеологии, которая сможет послужить средством объединения и консолидации мнений и взглядов всех социально-экономических и финансово-корпоративных групп в российском обществе. Предметным представляются перспективные идеи, обозначенные Президентом Российской Федерации и направленные на связывание экономических интересов государства и бизнеса. Так, в ежегодном послании к Федеральному Собранию Российской Федерации в 2008 г. подчеркивалось, что уже в ближайшем будущем будет сформирована современная самостоятельная финансовая система, способная противостоять любым внешним вызовам и обеспечить стабильное решение собственных задач. Больше всего сейчас необходимо до-

© И. В. Тепляшин, 2011

¹ Конституция Российской Федерации. Принята на всенародном референдуме 12 декабря 1993 г. // Российская газета. 2009. 21 янв.

² Послание Президента РФ Федеральному Собранию РФ в 2008 г. // Там же. 2008. 6 ноября.



верие и сотрудничество². В 2009 г. уже суммированно отмечается необходимость инновационного развития российской экономики и финансовой системы России³. С уверенностью можно говорить о том, что подобные предложения не являются программной декларацией, а выступают востребованной и перспективной концепцией экономического развития России и российского общества. На наш взгляд, вопрос, касающийся выбора типа развития российской экономической системы, – например, либеральной, капиталистической, рыночной, социалистической и др., – напрямую зависит от уровня зрелости предпринимательского общества, потенциала самой личности, человеческого фактора в целом. Тип экономики, динамика, тенденции и перспективы ее развития находятся в когерентной связи с социально-экономическими ресурсами, опытом и возможностями российского гражданина, и прежде всего предпринимателя.

Сегодня наблюдается процесс формирования экономической стратегии государства, которая, безусловно, должна взять лучшее от прошлого и быть понятна всем слоям населения. Так, инновационный характер развития российской экономики, который в современной финансовой и политической ситуации выходит на приоритетные позиции, требует подвижности и энергичности предпринимательского сообщества, делового мира в целом. Заметим: речь идет о представителях гражданского общества, которые не обладают в известной мере императивно-властными полномочиями и не осуществляют правоприменительную деятельность. Тем не менее представляется, что в определенной степени у российского предпринимательского сообщества складываются необходимые ресурсы и опыт для формирования более конкурентноспособной и эффективной экономической системы. Именно в рамках такой экономической системы при наличии определенных мотивов и ресурсов может найти свое место деловой человек, будут задействованы его имущественные возможности и социально-экономические законные интересы.

Таковыми возможностями встраивания предпринимательского сообщества в инновационную экономическую модель, как видится, сегодня, наряду с иными институциональными составляющими, выступают инициатива, предприимчивость и активность в сфере реализации предоставленных экономических прав и свобод. В подобной ситуации актуализируется значение правовой активности предпринимательского сообщества, которую можно определить как энергичную деятельность в правовой, политической и экономической сферах.

При этом заметим, что российское законодательство предоставляет определенные возможности проявления инициативы и реализации соответствующих интересов в указанных сферах. Например, в рамках ФЗ РФ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» от 24 июля 2007 г. предусмотрена возможность обращения в федеральные органы исполнительной власти с предложением о создании при данных органах координационных или совещательных органов в области развития малого и среднего предпринимательства (ст. 13) либо обращения за оказанием финансовой, имущественной, информационной, консультационной поддержки, в т. ч. и в области инноваций (ст. 15–23)⁴. При этом, как уже говорилось, проблеме инновационного развития в экономике сегодня уделяется особое внимание. Например, отмечается, что в «России отсутствует законодательная база для инновационной деятельности. Даже в само понятие “инновации” часто вкладывается разный смысл»⁵.

Помимо прочего, общегосударственная правовая идеология и экономическая политика современного российского государства могут выступить главнейшим материальным фундаментом в вопросе развития в обществе такой правовой категории, как правовая активность предпринимательского сообщества, и, соответственно, способствовать реализации механизма, направленного на формирование стабильной и перспективной российской экономики и бизнеса. В свою очередь, это подчеркивает необходимость исследования экономических

³ Послание Президента РФ Федеральному Собранию РФ в 2009 г. // Там же. 2009. 13 ноября.

⁴ Федеральный закон Российской Федерации «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» от 24 июля 2007 г. № 209-ФЗ // СЗ РФ. 2007. № 31. Ст. 4006.

⁵ Буров А. Операция «И». В России всего несколько регионов готовы к инновационному развитию // Там же. 2008. 16 окт.



категорий в тесной взаимосвязи с политическим состоянием современного российского общества, особенностями национальной солидарности и состоянием демократии в стране. Данные политико-правовые категории, на наш взгляд, имеют сквозное для предпринимательского сообщества значение.

На наш взгляд, российскому законодателю следует продолжить работу над законом, определяющим принципы, критерии, условия формирования и реализации инновационной системы. В предлагаемом законе могли бы быть закреплены социально-экономические права, льготы, преимущества для человека, реализующего свои законные интересы и новаторские идеи в материально-финансовой сфере. В подобном акте можно кодифицированно изложить весь ассортимент финансово-правовых инструментов и средств, необходимых для достижения соответствующего результата в бизнесе, реализации деловыми группами и ассоциациями имеющихся материальных ресурсов, стремлений и достижения соответствующих нововведений. Данный закон мог бы выступить своего рода экономической конституцией, программным документом для современного российского предпринимательского сообщества.

Кроме этого, перспективным является система мониторинга правового и организационно-системного состояния предпринимательского сообщества. В современных российских реалиях очень важно увидеть «нацеленность» делового мира на инновационный характер развития финансовой и экономической системы. Необходимо учесть потребности гражданского общества и общественную позицию самых различных социальных групп, которые, безусловно, являются узловыми элементами всей архитектуры российской финансовой системы. Сегодня можно наблюдать предложения относительно формирования органов, способных выступить функциональными звеньями организации данной информационно-аналитической работы. Например, в периодической литературе отмечается, что подобным органом может стать министерство науки и инноваций. Следует серьезно задуматься над данным предложением и подвергнуть его необходимому научно-прикладному исследованию.

В итоге указанные обстоятельства настоятельно диктуют необходимость учета и применения человеческого фактора в процессе формирования активной позиции предпринимательского сообщества и создания демократической финансовой формулы развития современного российского государства. И в связи с этим далеко не последнюю роль в данном вопросе играют такие категории, как экономическая инициатива и правовые интересы личности, культура финансового поведения бизнеса, интересы предпринимательского сообщества, приоритет инновационного развития экономики России.

Аннотация. В статье определяется роль личности и гражданского общества в экономических отношениях государства. Обращается внимание на особенности экономических предпочтений личности в современных условиях. Обосновывается возможность участия предпринимательского сообщества в системе инновационного развития российской экономической модели.

Ключевые слова. Предпринимательское сообщество; гражданское общество; экономические отношения; инновационное развитие российского общества; правовая основа экономики.

Annotation. This article defines the role of personality and civil society in economic relations of the State. Draws attention to the particular economic preferences of the individual in modern conditions. Rationales for the ability to engage the business community in the innovative development of Russian economic models.

Keywords. The business community; civil society; economic relations; the innovation development of Russian society; the legal basis of the economy.



М. Г. Смирнова
M. G. Smirnova

ПРАВОВЫЕ ПОЗИЦИИ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА И ПРАВОПОЛОЖЕНИЯ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ КАК НЕТИПИЧНЫЕ ИСТОЧНИКИ ПРАВА (СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ)

LEGAL POSITIONS OF THE CONSTITUTIONAL COURT AND LEGAL FOUNDATION TO JUDICIARY PRACTICE AS RIGHT SOURCES (THE COMPARATIVE LEGAL ASPECT)

Проблема источников права имеет непреходящее теоретическое и практическое значение. Исследования в этой области особенно актуализировались в последние годы, когда стало очевидно, что российская правовая культура является органической частью европейской и даже общемировой, а устоявшиеся еще в советское время оценки источниковой базы современного права подлежат пересмотру.

В XX в. в странах континентальной правовой семьи, к которой относятся и постсоветские государства, происходит отход от принципа признания нормативно-правового акта в качестве единственного источника права в силу того, что изменения, вносимые в систему права при принятии законов, не всегда успевают за быстрым развитием правовой действительности, а правовые позиции конституционного суда и правоположения судебной практики (но не вся практика в целом) – гибкий механизм восполнения таких пробелов и устранения неправовых норм в законодательстве.

Довольно широкое распространение получило суждение, причисляющее подобные правовые позиции Конституционного Суда, которыми приостанавливается действие правовых норм, противоречащих Конституции, либо дается толкование закона, другого правового акта о соответствии их конституционным правовым положениям, к источникам российского права.

Юридическая природа правовых позиций Конституционного Суда как формирующихся источников права широко обсуждается в настоящее время юридической общественностью. Россия не единственная из постсоветских государств, которая причисляет правовые акты Конституционного Суда к источникам права. Так, в соответствии со ст. 150 Конституции Украины предусмотрено полномочие Конституционного Суда Украины в решении вопросов о соответствии Конституции Украины (конституционности) законов и других правовых актов (конституционный судебный контроль КСУ), данное положение законодательства обуславливает причисление правовых актов Конституционного Суда Украины к источникам права.

Решение о соответствии (или несоответствии) той или иной нормы конституционному положению имеет самостоятельное нормативное значение; оно создает, по существу, норму права, которая может быть в дальнейшем применена Конституционным Судом вне связи с обстоятельствами дела, по которым решение было принято и распространено на новое дело в случае его аналогичности. При этом суд создает норму, которая может являться связующей для законодателя в его будущих действиях при разработке законодательного акта либо аннулирующей действующий законодательный акт, т. е. такую норму можно трактовать как правовую позицию.

Правовые позиции по своей сути представляют собой конституционные правоположения общего характера, формулируемые Конституционным Судом в ходе судопроизводства и приобретающие общенормативное значение. Нормативность проявляется в их обобщенности и общеобязательности, а также в возможности их неоднократного применения.

Правовые позиции Конституционного Суда выражены в его итоговых решениях, принимаемых в форме постановлений по результатам публичных слушаний дела по существу



вопросов, поставленных заявителем. Правовые позиции содержатся в мотивировочной и резолютивной частях решений Суда.

Стоит согласиться с С. А. Кажлаевым, по мнению которого правовые позиции Конституционного Суда приобретают характер источника права, при этом становясь основой для будущего правового регулирования, являясь ориентиром для правотворческих и правоприменительных органов¹.

Независимо от характера формирования и содержания все правовые позиции Конституционного Суда имеют принципиальное значение и применяются как действующее право. Ярким примером является Постановление Конституционного Суда от 21 апреля 2003 г. № 6-П «По делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 2 статьи 167 Гражданского кодекса РФ в связи с жалобами О. М. Мариничевой, А. В. Немировской, З. А. Скляновой, Р. М. Скляновой и В. М. Ширяевой». Данное Постановление полностью «перевернуло» практику по делам о признании сделок недействительными и применению последствий их недействительности, ограничило использование судами такой юридической конструкции, как двусторонняя реституция. Таким образом, несмотря на то что Конституционный Суд признал содержащиеся в п. 1 и 2 ст. 167 ГК РФ общие положения о последствиях недействительности сделок, в части, касающейся обязанности каждой из сторон вернуть другой все полученное по сделке не противоречащими Конституции РФ, был выявлен другой, конституционно-правовой смысл данных положений и практика их применения изменилась.

Проблема признания правоположений судебной практики в качестве источника права в последнее время активно обсуждается в научной литературе. Вопрос о возможности рассмотрения судебной практики в качестве источника права на протяжении длительного времени является дискуссионным как в юридической науке, так и среди практикующих юристов. В настоящее время в большинстве публикаций не только российских, но и украинских ученых (В. Погорилко, А. Довгерт, В. Кисиль, С. Шевчук) также отмечается, что постановления Пленума Верховного Суда Украины де-факто признаются в качестве источника права. Аналогичного мнения придерживаются и ученые из Белоруссии, считая постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь источником права. В Казахстане нормативные постановления Верховного Суда объявлены в Конституции Республики Казахстан действующим правом².

Понятие «судебная практика» трактуется континентальными юристами в широком и узком смысле. В первом случае она рассматривается как синоним судебной деятельности в целом, «часть общественной практики, связанной с деятельностью суда по разбирательству судебных дел, по борьбе с преступностью и правонарушениями и т. д.»³, т. е. в качестве правоприменительной деятельности. В узком смысле слова под судебной практикой понимают «выработанные в ходе судебной деятельности “правовые положения”, определения – дефиниции, правила, указания, которые обладают определенной степенью обобщенности, общепризнанности и (во всяком случае, некоторые из них) обязательности»⁴. Безусловно, последние также включают в себя нормы, выработанные прежде всего высшими судебными инстанциями в ходе разъяснения и обобщения судебной практики.

Таким образом, в качестве источника права выступают не все элементы судебной практики, а только ее отдельные правоположения, которые являются своеобразными правовыми средствами, институциональными образованиями, обладающими определенной юридической силой и степенью обязательности. Правоположения судебной практики выражены, как правило, не только в резолютивной части судебного решения, формулирующей окончательные выводы суда, но и в мотивировочной части, в которой суд приводит мотивы в обоснование этих выводов.

При помощи правоположений судебной практики осуществляется поднормативная функция, которую принято называть нормоконтролем. Данная функция судов осуществляется в двух формах – в форме непосредственного и опосредованного нормоконтроля. Первая

¹ Кажлаев С. А. Генезис правовых позиций Конституционного суда Российской Федерации // Журнал российского права. 2007. № 3. С. 7.

² Алимбеков М. Т. Судебное решение и его роль в совершенствовании гражданского законодательства // Правоведение. 2009. № 3. С. 9.

³ Венгеров А. Б. Роль судебной практики в развитии советского права: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 1965. С. 59.

⁴ Боботов С. В. Конституционная юстиция (сравнительный анализ). М., 1994. С. 59.



форма заключается в осуществлении судебной проверки нормативных правовых актов любого уровня на предмет их соответствия законодательству, имеющему большую юридическую силу, включая международные договоры и соглашения, участником которых является Российская Федерация (ч. 4 ст. 15 Конституции РФ), а также праву в целом. По данной категории дел суды выносят решения, в резолютивной части которых признают нормативный правовой акт незаконным и недействительным, тем самым фактически создают самостоятельный нормативный акт о лишении юридической силы первого, правоположения которого выступают в качестве источника права. Такое решение является безусловным основанием для отмены указанного акта органом, которым он был принят. Но даже до его официальной отмены этот акт уже не может никем применяться как незаконный. В дальнейшем такое судебное решение будет основанием для отказа в применении данного акта судами при рассмотрении иных категорий дел, а также поводом к отказу в принятии повторного заявления о проверке его законности по любым другим основаниям.

И в том, и в другом случае в судебных постановлениях будут содержаться ссылки на вынесенное ранее решение о признании этого нормативного правового акта незаконным как на правовое обоснование сделанных в них выводов.

Для наиболее полного осуществления судами конституционных функций по защите прав и свобод человека и гражданина Конституция не только наделила эти органы полномочиями истолковывать нормы закона с целью его правомерной реализации на практике, но и вменила в обязанность судам оценивать их на предмет соответствия Конституции РФ, общепризнанным принципам и нормам международного права, т. е. осуществлять так называемый опосредованный нормоконтроль.

На основании ч. 1 ст. 15 и ч. 2 ст. 120 Конституции РФ суд при решении конкретного спора отказывает в применении закона, если этот закон не соответствует Конституции РФ, или в применении иного нормативного акта, если он противоречит закону. Эта новая для судов функция уже сама по себе связана с созданием права.

Так, отказывая в применении закона, противоречащего общим принципам права, суд, исходя из указанных принципов, сам создает конкретизирующую правовую норму и на основании этого разрешает дело.

Однако неприменение судом нормативного правового акта по названным выше мотивам не является безусловным основанием для отмены или изменения этого акта законодателем, в отличие от тех судебных решений, которыми оспоренный нормативный правовой акт признается незаконным. Данный акт не исключается из правовой системы и продолжает действовать.

Как правило, в дальнейшем судебная практика ориентируется на уже выработанный состоявшимся судебным решением подход к оценке этого акта и разрешает сходные дела, базируясь на правовой конструкции, сформулированной в данном решении и положенной в его основу.

В такой ситуации можно говорить о том, что, во-первых, правоположения, выработанные судом, могут расцениваться в качестве источника права, и, как показывает практика, очень часто законодатель впоследствии воспринимает именно эти правоположения, изменяя сам нормативный правовой акт, законность которого суд поставил под сомнение и не применил его. Во-вторых, такое решение в целом является для судов, которые в дальнейшем будут решать сходные дела, судебным прецедентом.

Суды вынуждены вырабатывать правоположения по делам, связанным с восполнением пробелов в законодательстве, устранением коллизий, определением оценочных терминов. Стоит согласиться с В. И. Анишиной, что причина необходимости такого регулирования лежит не в плоскости амбиций суда, претендующего на самостоятельное правотворчество, а, совсем наоборот, в явной дефектности, пробельности законодательной базы. В этом смысле такое нормотворчество суда является вынужденным⁵.

⁵ Анишина В. И. Правовая природа судебного правотворчества // Журнал российского права. 2006. № 10. С. 15.



Вырабатывая правовоположения по регулированию конкретных правоотношений в обществе, суды нередко понуждают законодателя к правовому конституционному регламентированию таких отношений. В качестве примера можно привести Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 23 июня 1995 г. № 8-П, которым положения части первой и п. 8 части второй ст. 60 Жилищного кодекса РСФСР, допускающие лишение гражданина (нанимателя жилого помещения или членов его семьи) права пользования жилым помещением в случае временного отсутствия, были признаны не соответствующими ст. 40 (ч. 1) и 55 (ч. 3) Конституции РСФСР – также ст. 19 и ст. 46 (ч. 1) Конституции Российской Федерации. Положения ст. 60 ЖК РСФСР, устанавливающие ограничения конституционного права на жилище в связи с временным отсутствием нанимателя или членов его семьи, были признаны не соответствующими этим требованиям Конституции Российской Федерации. Кроме того, часть первая данной статьи была признана противоречащей провозглашенному ст. 27 (ч. 1) Конституции Российской Федерации праву гражданина на свободное передвижение, выбора места пребывания и жительства, не ограниченному какими-либо сроками. Указанные положения жилищного закона были признаны не соответствующими также ст. 40 (ч. 1) Конституции Российской Федерации, согласно которой каждый имеет право на жилище и никто не может быть произвольно лишен жилища.

Данная правовая позиция нашла свое отражение в положениях Жилищного кодекса РФ от 29 декабря 2004 г. № 188-ФЗ. Согласно ст. 71 ЖК РФ временное отсутствие нанимателя жилого помещения по договору социального найма, кого-либо из проживающих совместно с ним членов его семьи или всех этих граждан не влечет за собой изменение их прав и обязанностей по договору социального найма. Однако эта норма содержит оценочный термин – «временное отсутствие нанимателя» и с необходимостью требует правовой регламентации. Постановлением Пленума Верховного Суда РФ «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при применении ЖК РФ» от 2 июля 2009 г. № 14 (п. 32) данная правовая неопределенность была устранена.

Аннотация. В статье исследуется юридическая природа правовых позиций Конституционного Суда и правовоположений судебной практики как формирующихся источников права. Делается вывод, что Россия не единственная из постсоветских государств, которая причисляет правовые позиции Конституционного Суда и правовоположения судебной практики к источникам права.

Ключевые слова. Источники права, правовые позиции Конституционного Суда, правовоположения судебной практики.

Annotation. The article investigates the legal nature of law positions of the Constitutional Court and judiciary practice legal foundations as sources of the right that are under the formation process. The conclusion is that Russia is not only of the Post-Soviet states which ranks legal positions of the Constitutional Court and legal foundations of judiciary practice to the sources of the right.

Keywords. Sources of the right, legal positions of the Constitutional Court, legal foundation of the judiciary practice.



*Материалы IX международной научной конференции
по конституционному праву*

**«ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВО КАК КОНСТИТУЦИОННАЯ ЦЕННОСТЬ:
ВОЗРОЖДЕНИЕ, РАЗВИТИЕ, СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ»
(Санкт-Петербург. 25–26 марта 2011 г.)**

*В. В. Андрианова
V. V. Andrianova*

**ПРИОРИТЕТ ПРАВ И СВОБОД ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА
В РАБОТЕ ПРЕДСТАВИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ РОССИИ**

**THE PRIORITY OF HUMAN AND CIVILIAN RIGHTS
AND FREEDOMS IN THE FUNCTIONING
OF THE REPRESENTATIVE BODIES IN RUSSIA**

Парламент Российской Федерации обладает высшей компетенцией в законодательной сфере. Исходя из природы данного органа, на него возлагается обязанность урегулирования многообразных правоотношений в обществе. Обязанность законодателя – урегулировать все новые правовые явления, дать им соответствующую оценку и установить правила, по которым должны действовать субъекты этих отношений. Однако в российском правовом пространстве, к сожалению, весьма часто наблюдаются ситуации отсутствия правового регулирования общественных отношений иногда даже целых групп отношений либо их отдельных сторон. В рамках приоритета прав и свобод человека, учрежденного Конституцией России, рассмотрим правовое регулирование представительной властью обозначенной сферы, прежде всего группы личных прав и свобод.

Следует согласиться с тем, что «мы до сих пор имеем слабое представление о таких естественных правах человека, как право на частную жизнь, свобода брачного выбора, право на индивидуальность... Само понятие “право на индивидуальность” было под запретом, ибо оно буквально означает “право на неравенство”»¹.

В современном мире постепенно приходит осознание необходимости того, что индивид должен развиваться сообразно сложившемуся социальному и культурному контексту.

Конституционно-правовой статус индивидуальных идентичностей в России может быть рассмотрен через призму основ гражданской идентичности (ст. 6 Конституции РФ). Так, в ст. 26 Конституции РФ закреплены возможности в выборе национальной и языковой идентичности. Конституционно закреплены права и свободы на обладание и реализацию таких форм идентичности, как конфессиональная, территориальная, коллективистская, имущественная, профессиональная, семейная, гендерная, – ст. 28, 27, 30, 8, 9, 36, 37, 38 Конституции РФ².

Право на самобытность, по мнению М. Б. Напсо, в современном праве обеспечивается посредством главным образом трех прав – права индивида на национальную принадлежность, права индивида развивать собственную культуру и пользоваться родным языком и права меньшинств (индивидуальное и коллективное) на самобытность³.

С точки зрения автора, самоидентификация личности раскрывается, помимо выше указанных прав, еще посредством права на имя, права на индивидуальную внешность, права на

© В. В. Андрианова, 2011

¹ Кузнецов Э. В. Право на индивидуальность: к истории вопроса // История государства и права. 2009. № 10.

² Губогло М. Н. К изучению идентичностей. Вопрос теории // Этническая мобилизация и межэтническая интеграция. М., 1999. С. 280–282.

³ Напсо М. Б. Права народов и права человека: к вопросу о правомерности конституционного закрепления коллективных и индивидуальных этнических прав // Конституционное и муниципальное право. 2009. № 10.



отнесение себя к определенной социальной, религиозной и культурной группе, права на смену половой принадлежности; права на достоинство; права определять свой образ жизни.

Следует отметить, что в обозначенной сфере регулирования личных прав опыт законодателей субъектов Российской Федерации можно считать положительным.

Например, национальные республики регламентируют механизм реализации прав граждан на присвоение фамилии, имени и отчества в соответствии с национальными обычаями при регистрации рождения ребенка. Примером могут быть законы Республики Бурятия⁴ и Республики Тыва⁵.

Конституционное право каждого указывать свою национальную принадлежность сегодня имеет в качестве правовой гарантии негативное закрепление обязанности: никто не может быть принужден к определению и указанию своей национальной принадлежности.

С юридической точки зрения определение национальной принадлежности не влечет каких-либо правовых последствий, ибо национальность не может явиться основанием для предоставления лицу каких-либо особых привилегий. Конституция РФ (ст. 19) гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от расы и национальности. Во исполнение этой нормы существует определенный правовой механизм гарантирования как на федеральном уровне, так и в субъектах Российской Федерации.

Законодатели субъектов в части закрепления самого права и механизма его реализации в некоторых случаях опережают федеральный уровень. Например, Устав (Основной Закон) Тамбовской области Российской Федерации (ред. от 02.10.2009)⁶ указывает, что в области обеспечивается свободное развитие каждого, независимо от его национальной принадлежности, создаются условия для сохранения и развития культуры лицам разной национальности, проживающим на территории области.

Аналогичное положение закреплено Уставом (Основным Законом) Томской области от 26.07.1995 (ред. от 09.06.2007)⁷, Уставом Тверской области от 05.11.1996 (ред. от 16.07.2009)⁸.

Федеральный закон от 17.06.1996 «О национально-культурной автономии»⁹ установил основы правового статуса нового для России вида общественных объединений, а законодатели субъектов закрепляют дополнительные гарантии. В Томской¹⁰, Ульяновской областях¹¹, например, принято законодательство, регулирующее государственную поддержку национально-культурных автономий на территориях упомянутых субъектов Российской Федерации. Закрепляется правовой статус национально-культурных автономий¹² и коренных малочисленных народов, как, например, в Республике Саха (Якутия)¹³.

Принимаются акты, регулирующие статус языков коренных малочисленных народов Севера, проживающих на территории соответствующего субъекта Российской Федерации. Примерами могут быть Республики Мордовия¹⁴, Саха (Якутия)¹⁵, Сахалинская

⁴ Закон Республики Бурятия от 22.06.1999 № 207-II (ред. от 05.07.2004) «О праве граждан на присвоение фамилии, имени и отчества в соответствии с бурятскими национальными обычаями при регистрации рождения ребенка» // Собрание законодательства Республики Бурятия. 1999. № 1.

⁵ Закон Республики Тыва от 20.02.1996 № 496 (ред. от 24.11.2009) «Об именах, отчествах и фамилиях граждан Российской Федерации, проживающих на территории Республики Тыва» // Тувинская правда. 1996. 22 февр.

⁶ Тамбовская жизнь. 1994. 6 дек.

⁷ Томский вестник. 1995. 30 авг.; Официальные ведомости Государственной Думы Томской области (сборник нормативных правовых актов). 2002. 1 авг. Спецвыпуск.

⁸ Тверские ведомости. 1998. 4–10 дек.

⁹ СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2965.

¹⁰ Закон Томской области от 11.11.2008 № 226-ОЗ (ред. от 07.07.2009) «О государственной поддержке региональных и местных национально-культурных автономий в Томской области» // Собрание законодательства Томской области. 2008. № 11(40).

¹¹ Закон Ульяновской области от 05.02.2010 № 05-ЗО «О государственной поддержке национально-культурных автономий в Ульяновской области» // Ульяновская правда. 2010. 10 февр.

¹² Закон РТ от 12.05.2003 № 15-ЗРТ (ред. от 16.12.2005) «О национально-культурных автономиях в Республике Татарстан» // Республика Татарстан. 2003. 16 мая.

¹³ Закон Республики Саха (Якутия) от 31.03.2005 227-З № 461-III (ред. от 18.06.2009) «О правовом статусе коренных малочисленных народов Севера (новая редакция)» // Якутские ведомости. 2005. 4 мая.

¹⁴ Закон РМ от 06.05.1998 № 19-З (ред. от 12.03.2010) «О государственных языках Республики Мордовия» // Эрзянь правда. 1998. 16 мая.

¹⁵ Закон Республики Саха (Якутия) от 20.02.2004 111-З № 243-III «О статусе языков коренных малочисленных народов Севера Республики Саха (Якутия)» // Сокуоннар. Уураахтар. Дьаһаллар. 2004. 12 марта.



область¹⁶. Защищая коллективные права, законодатель создает механизм реализации личных прав.

Помимо нормативного регулирования механизма реализации личных прав, представительная власть устанавливает обязанность депутатов руководствоваться в своей деятельности приоритетом прав человека и гражданина; обязанность по представлению интересов своих избирателей; по принятию мер для обеспечения прав, свободы и законных интересов избирателей, защиты их чести и достоинства; не разглашать сведения, затрагивающие частную жизнь, честь и достоинство граждан, ставшие им известными в связи с осуществлением полномочий.

В целях реализации Федерального закона «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления» № 8-ФЗ от 09.02.2009¹⁷, руководствуясь Федеральным законом № 131-ФЗ от 06.10.2003 «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации», органы и должностные лица обязаны соблюдать права граждан на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, на защиту чести, достоинства и деловой репутации при обеспечении доступа к информации о деятельности органов и (или) должностных лиц.

Согласно Уставу Московской области от 05.11.1996 (ред. от 24.05.2010)¹⁸ государственная политика в сфере обеспечения законности, правопорядка и общественной безопасности в этом субъекте Российской Федерации строится в том числе на основе содействия гражданам в самоорганизации для защиты от преступных посягательств на их честь, достоинство, личную неприкосновенность.

Представительные органы субъектов Российской Федерации учреждают должности Уполномоченных по правам человека. В недавнем прошлом были приняты акты, регулирующие статус уполномоченных в городе федерального значения Москве¹⁹ и Ленинградской области²⁰.

В некоторых случаях законодатели субъектов Российской Федерации обязывают все свои структурные единицы при выполнении полномочий руководствоваться приоритетом прав и свобод человека и гражданина. Например, согласно Закону Республики Хакасия от 07.05.2008 (ред. от 10.12.2010) «О комитетах (комиссиях) Верховного Совета Республики Хакасия» комитеты (комиссии) в своей деятельности исходят из интересов многонационального народа Российской Федерации, проживающего в Республике Хакасия, и приоритета прав и свобод человека и гражданина, единства интересов Российской Федерации и Республики Хакасия, необходимости рационального сочетания всех форм собственности²¹.

Некоторые субъекты Федерации принцип приоритета прав и свобод называют основой деятельности только одного комитета. Например, деятельность комитета по взаимодействию с хуралами представителей и развитию местного самоуправления Верховного Хурала Республики Тыва основывается на принципах демократизма (народовластия), приоритета прав и свобод человека и гражданина, законности, гласности, коллегиальности и ответственности за принимаемые решения²².

Встречаются в структуре представительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации специальные органы, создаваемые для защиты прав человека. Примером может быть Постановление Законодательного собрания Оренбургской области, которым был создан Комитет по вопросам военнослужащих, казачества, законности, правопорядка и прав человека²³ и т. п.

¹⁶ Закон Сахалинской области от 16.10.2007 № 91-ЗО «О языках коренных малочисленных народов Севера, проживающих на территории Сахалинской области» // Губернские ведомости. 2007. 19 окт.

¹⁷ СЗ РФ. 2009. № 7. Ст. 776.

¹⁸ Вестник Московской областной Думы. 1997. № 1.

¹⁹ Закон г. Москвы от 15.04.2009 № 6 «Об Уполномоченном по правам человека в городе Москве» // Тверская, 13. 2009. 28 мая.

²⁰ Областной закон Ленинградской области от 28.12.2009 № 109-оз «Об Уполномоченном по правам человека в Ленинградской области» // Вести. 2009. 30 дек.

²¹ Вестник Хакасии. 2008. № 26; 2010. № 95.

²² Постановление ВХ РТ от 03.11.2010 № 86 ВХ-1 «Об утверждении Положения о Комитете по взаимодействию с хуралами представителей и развитию местного самоуправления Верховного Хурала (парламента) Республики Тыва» // СПС «КонсультантПлюс».

²³ Постановление Законодательного Собрания Оренбургской области от 17.08.2005 № 2521 «Об информации “О работе комитета Законодательного Собрания Оренбургской области по вопросам военнослужащих, казачества, законности, правопорядка и прав человека”» // Там же.



В структуре представительных органов субъектов Российской Федерации создаются комитеты, комиссии, в чью компетенцию включены конкретные полномочия в сфере реализации конституционной основы – приоритете прав и свобод человека и гражданина в России. Так, к ведению Комитета Народного Хурала Республики Бурятия по государственному устройству, местному самоуправлению, законности и вопросам государственной службы относятся законотворческая деятельность и анализ хода реализации законов по вопросам защиты прав и свобод человека и гражданина²⁵.

Вопросы, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, решают Комитет по законодательным предложениям и законности Законодательного собрания Владимирской области²⁶; Комитет Саратовской областной Думы по государственному строительству²⁷; комитета по законодательству, законности и правопорядку Самарской Губернской думы²⁸.

Постоянная комиссия Государственного Совета Удмуртской Республики по национальной политике, Регламенту и организации работы Государственного Совета осуществляет взаимодействие с соответствующими комитетами и комиссиями Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации, исполнительными органами государственной власти Удмуртской Республики, с органами местного самоуправления по вопросам обеспечения прав и свобод человека и гражданина независимо от национальной и религиозной принадлежности²⁹.

В заключение можно сделать вывод о том, что представительная власть в целом предпринимает шаги в регулировании прав человека личной группы, законодатели субъектов Федерации – с учетом национальных и исторических традиций.

Аннотация. Статья посвящена реализации конституционного принципа приоритета прав и свобод человека и гражданина в работе органов представительной власти России. Исследуются общие для федеральной и региональной представительной власти способы; отдельное внимание уделяется специфике работы представительной власти в регулировании механизма реализации группы личных прав, права на индивидуальность; прослеживается регулирование механизма реализации права на определение и указание национальной принадлежности.

Ключевые слова. Права человека; представительная власть; право на самобытность; национальная принадлежность, личные права.

Annotation. The article is devoted to the execution of constitutional principle of priority of human and citizen rights and freedoms in the representative bodies of Russia workflow. Common mechanisms for federal and regional representative power are being explored; special attention is paid to the specifics of regulation of the mechanism of execution of individual rights, right for personality by the representative power; the article also traces regulation mechanism of the right to determine and indicate ethnicity.

Keywords. Human rights; representative power; personal rights; ethnicity; right for unique identity.

²⁵ Постановление Народного Хурала РБ от 17.08.2000 № 481-II (ред. от 28.02.2008) «Об утверждении Положения о комитетах Народного Хурала Республики Бурятия» // Собрание законодательства Республики Бурятия. 2000. № 11–12; «Бурятия». 2008. № 41, Официальный вестник № 20.

²⁶ Постановление Законодательного Собрания Владимирской области от 23.11.2005 № 852 (ред. от 27.05.2009) «О Положении о постоянных комитетах Законодательного Собрания Владимирской области» // Вестник Законодательного Собрания Владимирской области. 2005. № 7(56).

²⁷ Постановление Саратовской областной Думы от 26.12.2007 № 2-51 (ред. от 17.09.2008) «Об утверждении Положений о комитетах Саратовской областной Думы» // Неделя области. 2008. 16 янв.

²⁸ Постановление Самарской Губернской Думы от 24.04.2007 № 69 «О внесении изменений в Положение о постоянных комитетах и комиссиях Самарской Губернской Думы» // СПС «КонсультантПлюс».

²⁹ Постановление Президиума Государственного Совета УР от 08.07.2003 № 39-III «Об утверждении Положения о постоянной комиссии Государственного Совета Удмуртской Республики по национальной политике, Регламенту и организации работы Государственного Совета» // Там же.



В. Г. Баев
V. G. Baev

ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВО КАК ЦЕННОСТЬ И ПРОБЛЕМА ЕЕ ОСОЗНАНИЯ ДЕЙСТВУЮЩИМИ ПОЛИТИКАМИ

REPRESENTATION AS VALUE PROBLEM AND ITS AWARENESS APPLICABLE POLITICIAN

Введение. В основании вынесенной для обсуждения темы лежит дихотомия двух базовых категорий: представительства как правового института и социально значимой ценности и философско-правовой проблемы ценности права и ценностей в праве. Право в обществе в условиях цивилизации с аксиологической точки зрения – это не только необходимое средство социального регулирования, но и социальная ценность, социальное благо. Исходным для понимания права в этом качестве являются его особенности как институционального образования. Благодаря этому право обладает рядом высокозначимых свойств – общеобязательной нормативностью, формальной определенностью, высокой обеспеченностью и другими, раскрывающими его миссию существенной социальной силы общества, носителя значительной социальной энергии. Вместе с тем важно подчеркнуть, что право имеет и собственную ценность, которая в демократическом обществе приобретает доминирующее значение.

Ценности права. Самым общим образом собственную ценность права можно определить как выражение и олицетворение правом социальной свободы и активности людей на основе упорядоченных отношений и в соответствии со справедливостью, необходимостью согласования воли и интересов различных слоев населения, социальных групп. Иными словами, право в идеале – это ценность, которая не присуща никакому другому социально-политическому явлению, ценность упорядоченной социальной свободы, справедливости, консенсуса. В этом своем качестве право может предоставлять людям, их коллективам в виде субъективных прав простор для свободы, для активности в поведении, и в то же время оно направлено на то, чтобы исключить произвол и своеволие, противостоять им, сообразовать поведение с нравственностью, со справедливостью. Если же исходить из идей естественного и частного права, фундаментальных прав человека, основополагающих демократических правовых принципов, то позитивное право вообще становится таким выражением свободы, которое противостоит политической власти, ее произволу.

Положение о том, что право обладает собственной ценностью, имеет важное научное и практическое значение: сама постановка вопроса таким образом предупреждает против недооценки права, против сведения его роли к функции только «инструмента». Это положение, в частности, ориентирует на то, чтобы в условиях прогрессивного социально-политического строя, все более утверждающегося гражданского общества и другие социально-политические институты (прежде всего государство, его органы), в свою очередь, «настраивались» на правовые начала, на олицетворяемую правом упорядоченную социальную свободу. С помощью права общество подчиняет себе государство, заставляет его функционировать в своих интересах, ибо с помощью права ставятся рамки деятельности государства, определяются его задачи, компетенция государственных органов. *Основополагающая роль здесь принадлежит конституции и другим основным законам, которые принимаются представителями общества.* Этот аспект соотношения общества и государства, подчиненности второго первому особенно важен в правовом демократическом государстве.

Говоря о *ценностях в праве*, мы имеем в виду, что в праве, кроме чисто юридической материи, существует некое пространство, заполненное иной, чем право, социальной суб-



станцией. Известный болгарский правовед Н. Неновски решает эту дихотомию следующим образом. Ценностями в праве, с его точки зрения, являются общие социальные ценности, которые в качестве идеалов структурируют правосознание, воплощаясь в правовых ценностях. Эти социокультурные ценности в праве приобретают статус его основных принципов. К таковым относятся: свобода, равенство, справедливость, демократия, порядок, безопасность, мир. Наряду с ними – специфические правовые ценности общего значения: идея права, идея стабильной законности и др.¹ Иными словами, право становится ценностью через посредство ценностей в праве, без которых собственной ценности права не существует.

В. С. Нерсесянц полагает, что право само по себе, т. е. в онтологическом плане, представляет собой совокупность равенства, свободы, справедливости, взятых в их формальной характеристике. Иными словами, равенство, свобода, справедливость, по его мнению, есть действительно правовые ценности, не сводимые к социальным ценностям. Право как ценность с этой стороны представляет собой идеал и цель законодательства (позитивного права)². Отдавая должное академику, все же признаем, что право развивается не в вакууме, но является подсистемой еще более сложных и дифференцированных систем. Отсюда вытекает постоянная конвертация социокультурных ценностей в правовые, и наоборот³.

Схожую с Нерсесянцем точку зрения имеет А. В. Поляков. Он уверен, что право не может быть несправедливым (можно говорить о справедливости или несправедливости закона). Но не потому, что справедливость – его собственное правовое качество, а потому, что сами эти критерии черпаются из одноименной социокультурной системы (самоидентификацией которой право и является)⁴.

Признание социокультурной природы ценностей (в том числе правовых) вовсе не означает их субъективизации. Действительно, ценность может восприниматься как индивидуальное переживание субъектом. С другой стороны, ценность как таковая может рассматриваться с позиции коллективно разделяемой социокультурной характеристики. Д. А. Леонтьев считает, что постулирование надындивидуальных ценностей предполагает существование их субъективно-психологических коррелятов (соотносительных элементов), таких как мотив, потребность, интерес, ценностная ориентация или субъективная ценность⁵. Но они вторичны по отношению к объективной надындивидуальной ценности. Каковы механизмы взаимодействия индивидуального и надындивидуального в данной сфере? Это либо сознательный социальный контроль со стороны общественных институтов, либо интеграция в структуру индивидуального посредством различных механизмов социализации. Вне зависимости от конкретного типа социальных норм (правовые или моральные) их функция сводится к обеспечению соответствия поведения личности коллективно разделяемым ценностям⁶. Прояснение этого вопроса применительно к сфере конституционного права представляется чрезвычайно важным, чтобы не допускать смешения понятий «норма» и «ценность» в отношении норм предельно широкой степени обобщенности. Например, ценность как эталон и ценность как идеал. «Эталон стоит на месте, и мы к нему движемся, а идеал уходит от нас за горизонт»⁷. Иначе говоря, ценность представляет какую-то норму, которая требует необходимого поведения здесь и сейчас, или же это цель, смысл которой задает лишь вектор движения. Ценность, как и норма, выполняет регулятивные функции, только способ регуляции иной. Ценность указывает идеал, который поясняет, не «что делать», а «к чему стремиться». Таким образом, ценность какого-либо правового института

¹ Неновски Н. Право и ценности. М., 1987. С. 177.

² Нерсесянц В. С. Философия права. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2006. С. 59.

³ Пресняков М. В. Конституционная аксиология: к вопросу о сущности конституционных ценностей // Современное право. 2009. № 10. С. 14.

⁴ Поляков А. В. Введение в общую теорию права и государства. Курс лекций. М., 1998. С. 26.

⁵ Леонтьев Д. А. Ценность как междисциплинарное понятие: опыт многомерной реконструкции // Вопросы философии. 1996. № 4. С. 31.

⁶ Пишдаток В. Е. Трансформация правосознания и правовых ценностей в условиях становления демократии и гражданского общества в современной России: Дис...канд. юрид. наук. Ростов н/Д., 2007. С. 29.

⁷ Леонтьев Д. А. Ценность как междисциплинарное понятие: опыт многомерной реконструкции // Вопросы философии. 1996. № 4. С. 48.



(напр., представительства) есть аксиологический смысл соответствующей совокупности юридических норм. Принципиальная направленность ценностных идеалов в будущее предполагает, что ценность правовой нормы, прежде всего, выражает ее идеальную цель.

Осмысливая социальную реальность с помощью правового мышления, человек создает свой образ «желаемого права». На уровне законотворческой деятельности «желаемое право» становится позитивным правом и принимает форму государственно-правовых установлений. «Желаемое право» предстает перед нами как своеобразный сплав правовых ценностей, знаний, идей, взглядов, представлений. Оно составляет интеллектуальную часть правовой установки личности⁸.

В процессе конституционной герменевтики (искусства толкования) большую роль играют системное толкование текста конституции, выявление взаимного соотношения ее положений и т. д. Но благодаря процессу перевода юридических норм на язык ценностей появляется возможность интерпретировать конституционные нормы не только в их системной связи, но и с учетом их идеального смысла. В. Д. Зорькин говорит, что правила поведения принимаются в определенных целях. Но многочисленные и разнообразные эмпирические цели в конечном счете восходят к общей цели (идее), которая объединяет людей в политическое сообщество и на которой держится все государство. Эта цель в содержательном аспекте выражается в общем благе. В формально-юридическом аспекте такой целью является утверждение правовых начал⁹. Правовые ценности недостаточно интерпретировать с позиции ценности правовых норм. Если правовые ценности представить в виде переживаемых людьми и определяемых культурой форм позитивного отношения к правовой системе общества, то в данном случае речь может идти о ценности права, а не о ценностях в праве. Разумеется, и правовые нормы могут выступать объектами оценки, однако сама эта оценка предполагает сопоставление соответствующей нормы права и социокультурных ценностей, для реализации которых она и существует. Право не самоцель, а только средство. Оно всегда существует «для чего-то». В связи с этим оценка правовых норм возможна с позиции их необходимости и достаточности для достижения соответствующих целей.

Представительство как конституционная ценность. Разобравшись с дихотомией правовых ценностей и ценностей в праве, перейдем к понятию представительства. Сравнивая политико-правовые идеи и практики конституционно-правового регулирования народного представительства, можно говорить о трех типах представительного правления. Во-первых, это *поглощающее представительство* и *суверенный парламент*. Без представительства множество людей не образуют единства, в этом смысле множество не является субъектом права и политического действия. Свойствами субъекта права обладает лишь представитель¹⁰.

Второй тип представительного правления – доктрина представительной демократии и классический парламентаризм. Последний характеризуется следующими признаками: а) парламент – совещательное собрание единой нации; б) депутат располагает общенациональным мандатом; в) народ обладает законодательной властью, которую осуществляет посредством парламента. Следовательно, парламент должен властвовать в интересах народа, осуществляя контроль в отношении всех иных органов государственной власти.

Третий тип представительного правления – представительное правление как публичная коммуникация (совокупность правовых институтов, обеспечивающих формирование общественного мнения, единого для народа и парламента) и рационализированный парламентаризм. Данная концепция была предложена и обоснована Дж. Ст. Миллем¹¹. Без публичной коммуникации представительство превращается либо в модель поглощающего представительства, либо в совокупность интересов отдельных

⁸ Гусейнов А. И. Проблема ценностей в праве // Право и политика. 2007. № 7. С. 45.

⁹ Зорькин В. Д. Ценностный подход в конституционном регулировании прав и свобод // Журнал российского права. 2008. № 12. С. 15.

¹⁰ Манен Б. Принципы представительного правления / Пер. с англ. Е. Н. Рощина. СПб., 2008. С. 217.

¹¹ Милль Дж. Ст. Представительное правление / Пер. с англ. Р. И. Сементковского. СПб., 1897. С. 25.



представительств¹². Идея рационализированного парламента конкретно воплощена в настоящее время в конституциях европейских государств.

Но если парламент не осуществляет надлежащим образом даже законодательной функции, то в чем его правовая миссия? Его истинное назначение в системе представительного правления – организация и обеспечение публичной коммуникации в обществе. Предметом контроля является не целесообразность решений и действий правительства, а их надлежащий (правомерный) характер.

Своеобразие концепции Милля заключается в выделении двух уровней публичного управления: политического и административного. Каждому из указанных уровней соответствуют специфический круг полномочий, определенное правовое регулирование и свой властвующий субъект. Для решения задач административного управления идеальным субъектом является бюрократия, для решения задач политического управления – народ, прямо или опосредованно (через парламент) участвующий в осуществлении публичной власти. Суть смешанного правления, сочетающего бюрократию и публичное представительство, сводится к следующему: без административного аппарата невозможна реализация политических задач нации. Без политического целеполагания государство превращается в педантократию, теряя жизнеспособность.

Факт очевидной деформации самой идеи представительства в нашей стране не требует доказательств – он хорошо исследован в литературе¹³. Высказанный председателем Государственной Думы тезис о том, парламент – не место для дискуссий, говорит не только о недооценке представительства как ценностной категории конституционного права. Нормативистский подход к правопониманию, тотально поразивший правосознание правящей в России группы, рассматривает право как инструмент реализации властных полномочий и не позволяет осознать необходимость *представительства как конституционной ценности*. Чтобы понять пути выхода из этой тупиковой ситуации, полезно обратить внимание на германский опыт конституционного строительства под эгидой О. фон Бисмарка. Мы долгое время формировали свое представление об этом деятеле на основе труда Ф. Энгельса «Роль насилия в истории». Энгельс, современник Бисмарка, многое объективно упустил, характеризуя канцлера только как юнкера, не сумевшего подняться выше уровня своего класса.

Безусловно, Бисмарк был махровым монархистом, что он доказал своим выступлением в поддержку прусского короля в 1848 г. С другой стороны, он жил в европейской стране, где идеи Просвещения и Французской буржуазной революции были восприняты многими владетельными князьями и сделались директивами административных и социальных реформ¹⁴. Нельзя считать Бисмарка и недоучкой. Бывало, он прогуливал студенческие занятия, но много и плодотворно самостоятельно учился. К тому же нельзя забывать, какой мощной преобразовательной силой обладали в Германии философские идеи и их носители. В частности, в Берлинском университете Бисмарк слушал лекции основателя исторической школы права К. фон Савиньи. Учение Гегеля и после его смерти продолжало жить, оказывая незримое влияние на деятельность политиков.

Возрождение государственности в Германии, писал Гегель, должно сопровождаться введением конституции, исходящей из признания принципа представительства. В хорошо организованном обществе народ должен принимать участие в законодательной деятельности и других государственных делах. Гарантия этого – организация представительного собрания¹⁵. По смыслу «законченное» государство представляет собой государство абсолютного идеала, по исполнению и содержанию – это конституционное государство нового времени. В организации представительных собраний с публичными прениями, в свободе

¹² Филиппова Н. А. Исторические типы представительного правления: правовые идеологии и практика конституционно-правового регулирования // Современное право. 2010. № 10. С. 137.

¹³ См., напр.: Предыбайлов С. М. Парламентаризм и деформация представительства // Политика и общество. 2011. № 2.

¹⁴ История буржуазного конституционализма в XVII–XVIII вв. / Отв. ред. В. С. Нерсесянц. М., 1983. С. 216.

¹⁵ Гегель Г. В. Ф. Философия права. Соч. Т. VII. М.; Л., 1934. С. 333.



общественного мнения и развития прессы Гегель видел гарантию того, что общий интерес проникает в массу народа и проходит через сознание граждан¹⁶.

Насколько Бисмарк, монархист, следовавший в фарватере доктрины крупнейшего теоретика германского конституционализма прусского образца Л. фон Ранке¹⁷, понял институт *представительства как конституционную ценность*? Силой государственного мышления он осознал свою историческую миссию в деле создания единого централизованного государства. Он – политик действия, вершитель судьбы своей страны. Но эту судьбу он понимал (видимо, вслед за Гегелем) как движение Духа, направлявшего историю, и в этом смысле она была для него историей свободы. Сформированное таким образом правосознание Бисмарка и в земной жизни заставляло его поступать в соответствии с божественными предписаниями. Другими словами, канцлер чувствовал себя связанным всемирно исторической волей Бога, которую он воспринимал как шествие Господа в пространстве всемирной истории. Это приводит нас к мысли, что Бисмарк откровения Бога воспринимал не только в жизни и деятельности Христа, но также видел их отражение в естественной природе и в истории. «Слуги реакции не краснобаи, – говорил о Бисмарке Ф. Лассаль, – но дай Бог, чтобы у прогресса было побольше таких слуг». Появится ли на политическом небосклоне России подобная величина?

Аннотация. В статье рассматривается философско-правовая проблема правовых ценностей и ценностей в праве в приложении к институту народного представительства. Автор делает вывод о том, что важно не только исследование ценностей в праве, но и осознание этих ценностей действующими политиками.

Ключевые слова. Правовая ценность; ценность в праве; представительство и его типы; политика.

Annotation. This article discusses the philosophical and legal problems of legal values and the values of the right in the annex to the institution of popular representation. The author concludes that it is important not only to the study of values in law, but also the realization of these values of existing policies.

Keywords. Legal value; the value of a law; the popular representation and its types; the policy.

¹⁶ Баев В. Г. Германский конституционализм (конец XVIII – первая треть XX вв.) Историко-правовое исследование: Монография. 2-е изд., доп. М., 2010. С. 97.

¹⁷ Ранке Л. (1795–1886), наиболее крупный теоретик конституционализма прусского образца, считал народное представительство противоречащим германскому духу. Правительство должно заботиться о том, чтобы каждый человек знал, что его дела будут решаться по возможности хорошо, поскольку они связаны с общенародными.



НАРОДНОЕ ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВО И ЗАКОНОДАТЕЛЬНАЯ ВЛАСТЬ В СИСТЕМЕ РАЗДЕЛЕНИЯ ВЛАСТЕЙ

PEOPLE'S REPRESENTATION AND THE GOVERNMENT POWER IN THE SYSTEM OF DIVISION OF POLITICAL POWER

Традиционно институт народного представительства связывается с первостепенным рассмотрением его в системе законодательной власти, хотя, безусловно, он работает как в других ветвях государственной власти, так и в системе негосударственных формирований. Однако народное представительство наиболее масштабно проникает именно в законодательную власть, которая системно взаимодействует с другими ветвями государственной власти.

Институт народного представительства рассматривается в литературе как многогранное явление, сочетающие в себе публичные и частные начала. Соответственно, народное представительство выражается в деятельности органов власти, обладающих представительной природой, качеством представительности, что означает такое свойство органа публичной власти, в силу которого он способен формулировать волю граждан, выражать их интересы в своей деятельности¹.

Следовательно, народное представительство воплощается в организации и деятельности органов публичной власти, осуществляется на федеральном, региональном и местном уровнях публичной власти. Таким образом, институт народного представительства комплексно работает в системе разделения властей, наиболее активно проникая в законодательную ветвь власти, которая занимает обособленное место в системе разделения властей.

Определяя юридическую природу законодательной власти, можно ее рассмотреть как основной канал юридического выражения воли народа. Но всегда ли законодательная власть поступает в соответствии с интересами народа, который включает в себя различные социальные группы, имеющие разные интересы? Не искажает ли реализация законодательной власти сущность народного представительства? На такие вопросы непросто дать однозначные ответы. Законодательные решения вполне могут соответствовать одним, а нарушать другие интересы. Следовательно, законодательная власть должна консолидировать различные интересы социальных и политических сил и предназначена для выработки компромиссного решения, правильно определяя приоритеты при их принятии.

В системе разделения властей законодательная власть призвана устанавливать определенные правила поведения посредством принятия законов и осуществления контроля за их исполнением. Исполнительная власть соответственно нацелена на исполнительно-распорядительную деятельность, а судебная при возникновении правовых споров призвана разрешать их.

На первый взгляд у каждой ветви власти свое предназначение, свои задачи и функции. Однако законодательная власть в системе разделения властей занимает первостепенное место. Во-первых, законодательная власть устанавливает правила поведения по отношению к другим ветвям государственной власти. Во-вторых, определяя организацию и функционирование исполнительной и судебной власти, она выполняет свою ориентирующую роль по отношению к ним, что не лишает их самостоятельности, а, напротив, нацеливает на качественное и продуктивное их функционирование. В-третьих, законодательная власть

© А. В. Безруков, 2011

¹ Масленникова С. В. 1) Народное представительство и права граждан в Российской Федерации. М., 2001. С. 12–15; Астафичев П. А. Народное представительство и парламентаризм: конституционные проблемы. Орел, 2004. 2) Народное представительство в современной России: проблемы теории и правового регулирования: Дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2006.



выполняет и контрольную функцию, проверяя посредством различных форм качество и своевременность реализации законов.

Итак, главной задачей законодательной власти является принятие законов, которые имеют высокую юридическую силу, регулируют важнейшие общественные отношения и осуществляются в основном другими ветвями власти.

С учетом сказанного можно определить законодательную власть как обособленную сферу государственной деятельности, осуществляемую в установленном законом порядке непосредственно народом или представительными органами, разработку и принятие законодательных решений, а также контроль за их реализацией.

Основной вектор взаимоотношений законодательной власти в системе разделения властей складывается в отношениях с исполнительной властью. Исполнительная власть, ее органы и полномочия определяются конституцией и законодательством. Однако в отличие от законодательной власти, органы исполнительной власти иерархичны и составляют «исполнительную вертикаль», предполагающую подчинение нижестоящих органов вышестоящим. Для законодательной власти такая иерархичность не характерна.

Весьма заметно отличаются эти ветви власти и по численности. Исполнительные органы в России насчитывают сотни тысяч человек, в то время как состав депутатского корпуса насчитывает 616 (450 депутатов + 166 сенаторов) парламентариев в федеральном парламенте.

Характер отношений законодательной и исполнительной властей во многом обусловлен формой правления и государственным режимом. В парламентских формах (парламентская республика, парламентарная монархия) доминирует законодательная власть, которая формирует правительство, ответственное перед парламентом, роль главы государства не имеет существенного значения. В президентских республиках, абсолютных и дуалистических монархиях лидирующее положение занимают глава государства и правительство, которое он зачастую и возглавляет. Парламент не формирует правительство, не может отправить его в отставку, глава государства и министры могут быть отрешены от должности парламентом только в результате процедуры импичмента².

Совершенствование форм взаимодействия законодательной и исполнительной власти приводит к возникновению смешанных форм правления – президентско-парламентских (Россия, Франция) или парламентарно-президентских республик (Венгрия, Украина). Поэтому важно учитывать тенденцию к стиранию границ между классическими формами правления, расширению числа смешанных форм, к числу которых относится и Россия.

Российская конституционная модель закрепляет приоритетное положение Президента России в механизме разделения властей, хотя он формально и не является главой исполнительной власти, выполняя координационно-согласительные функции, фактически оказывает на нее существенное влияние. Так, Президент РФ самостоятельно формирует Правительство РФ, и лишь Председатель Правительства РФ назначается с согласия Государственной Думы. Причем такое согласие можно признать формальным, поскольку в случае трехкратного отклонения предложенной или предложенных кандидатур Президент РФ распускает Государственную Думу и назначает новые выборы.

Весьма спорной выглядит по этому вопросу и позиция Конституционного Суда РФ, который подтвердил право Президента РФ представлять одну и ту же кандидатуру премьер-министра во второй и в третий раз в Думу для согласования³. В таком случае утрачивается смысл согласования кандидатуры премьер-министра с Государственной Думой, которая ставится под угрозу роспуска и тем самым понуждается к даче согласия для назначения президентской кандидатуры. Примечательно, что трое судей Конституционного Суда выразили по этому делу особое мнение, и это свидетельствует о спорности данного решения.

Среди других форм взаимодействия законодательной и исполнительной власти можно отметить ответственность Правительства РФ перед Государственной Думой, которая может выразить недоверие Правительству РФ или отказать в доверии (ст. 117 Конституции РФ).

² Чиркин В. Е. Законодательная власть. М., 2008. С. 120–143.

³ Постановление Конституционного Суда РФ от 11 декабря 1998 года по делу о толковании ч. 4 ст. 111 Конституции РФ // Российская газета. 1998. 21 дек.



Другим направлением взаимодействия законодательной и исполнительной властей становится концепция делегированного законодательства и регламентарной власти.

Необходимость делегирования законодательных полномочий исполнительной власти возникает в разных случаях. Такая процедура может использоваться в случаях, когда парламент перегружен, а необходимо срочное правовое регулирование каких-либо отношений; когда решение вопроса не вызывает дискуссий и достаточно подзаконного регулирования решения такого вопроса.

Делегирование полномочий правительству имеет ограничения. В зарубежных конституциях обычно устанавливается, что нельзя делегировать законодательные полномочия, относящиеся к основным правам и свободам человека и гражданина⁴.

Конституционный Суд России уточнил такие критерии, установил, что нельзя делегировать те полномочия, для реализации которых Конституция РФ предусматривает принятие закона⁵. Например, законом определяется перечень сведений, составляющих государственную тайну (ч. 4 ст. 29 Конституции РФ), регламентирован порядок выборов Президента РФ и Государственной Думы (ст. 81, 96 Конституции РФ), статус столицы (ст. 70 Конституции РФ). Регулирование таких вопросов нельзя делегировать исполнительной власти, а упомянутая позиция Конституционного Суда существенно уточняет концепцию делегированного законодательства в России.

При реализации делегированных полномочий орган исполнительной власти не вправе выходить за пределы делегации и нарушать сроки реализации таких полномочий⁶.

Что касается регламентарной власти, то она означает издание исполнительной властью актов, имеющих силу законов. В отличие от делегированного законодательства для этого не требуется уполномочия со стороны парламента. Такая система используется в зарубежных странах (Франция, некоторые страны Африки). В России регламентарная власть пока не используется, хотя предпосылки к ее установлению имеются (например, право Президента РФ издавать указы по законодательным полномочиям при определенных условиях).

Взаимодействуя с исполнительной властью, законодательная власть выполняет и контрольные полномочия, что находит отражение в различных формах парламентского контроля. Среди форм парламентского контроля выделяют финансовый контроль, парламентские слушания, парламентские расследования, депутатские вопросы и запросы, отчеты правительства, выражение ему недоверия или отказ в доверии. Новой формой парламентского контроля стала введенная поправкой в Конституцию РФ в 2008 г. ежегодная подотчетность Правительства РФ перед Государственной Думой⁷.

Другим важным направлением деятельности законодательной власти является ее взаимодействие с судебной властью.

Важно обратить внимание и на тот факт, что судебная власть в системе разделения властей занимает предельно обособленное положение, что связано с необходимостью обеспечения независимого и справедливого правосудия. В отличие от законодательной и исполнительной власти, которые тесно связаны с политикой и поддаются политическому давлению (фракции в парламенте, политическая ответственность правительства), судебная власть должна находиться вне политики и не может подвергаться любому давлению.

Принимая судебное решение, суд, с одной стороны, независим от законодательной власти, которая не может оказывать давление или давать указания суду. Между тем, принимая решение на основе законодательных актов, изданных законодательной властью, суд ограничен основаниями, рамками и процедурой, установленными законом

⁴ Чиркин В. Е. Законодательная власть. С. 140–143.

⁵ Постановление КС РФ от 6 апреля 2004 г. //СЗ РФ. 2004. № 15. Ст. 1519.

⁶ Несмотря на то что Конституция РФ не предусматривает положений о делегированном законодательстве, на практике делегирование полномочий парламентом Правительству, а иногда и Президенту РФ применяется, например, в текст закона включается поручение Правительству РФ или Президенту РФ урегулировать те или иные вопросы.

⁷ О контрольных полномочиях Государственной Думы в отношении Правительства РФ: Закон Российской Федерации о поправке к Конституции РФ от 30 декабря 2008 г. // Российская газета. 2008. 31 дек.



(уголовным, гражданским и т. д.). Поэтому в отношениях между тремя ветвями власти – законодательной, исполнительной и судебной – признается принцип приоритета законодательной власти.

С другой стороны, важно учитывать, как взаимосвязаны закон и правосознание судьи, который должен правильно отыскать нужную норму закона, оценить в целом закон и при рассмотрении дела квалифицированно его применить. Поэтому отношения законодателя и судьи вовсе не однородны, они предполагают оценку конкретных действий законодательной власти со стороны судебной. Иными словами, деятельность и воля законодателя выявляются судом при разрешении конкретного спора, в ходе которого судебная власть должна правильно уяснить, интерпретировать и применить нормативно-правовой акт в конкретном деле.

Особую роль в проверке соответствия нормативных правовых актов конституции, а следовательно, и в оценке качества работы законодательной власти, играют органы конституционного контроля. На федеральном уровне такую функцию выполняет Конституционный Суд РФ, в субъектах могут создаваться конституционные (уставные) суды (в настоящее время создано 17 таких судов). Если конституционный (уставный) суд признает те или иные положения закона не соответствующим федеральной Конституции или учредительному акту субъекта РФ, то соответствующие положения закона утрачивают юридическую силу и не могут применяться на практике. При этом суд общей юрисдикции при возникновении у него сомнения в конституционности закона обязан обратиться в Конституционный Суд РФ с запросом о его конституционности⁸.

Таким образом, законодательная и судебная власть во многом взаимозависимы, судебная власть дает оценку законодательной деятельности, может корректировать положения законодательства при рассмотрении конкретных дел, тем самым ориентируя законодателя на разработку и принятие конкретных правовых предписаний.

Однако влияние судебной власти на законодательную власть не остается односторонним. Как отмечалось, во-первых, законодательная власть устанавливает правила поведения, по которым работает судебная власть. Во-вторых, законодательная власть участвует в формировании судейского корпуса. Так, судьи Конституционного, Верховного и Высшего Арбитражного судов России назначаются на должность Советом Федерации по представлению Президента РФ. В-третьих, законодательная власть иногда выполняет судебные функции, например, объявление амнистии Государственной Думой (ст. 103 Конституции РФ) или отрешение Президента РФ от должности (ст. 93 Конституции РФ), за рубежом такая процедура называется импичментом и неоднократно применялась в США к конгрессменам, судьям, президенту.

В. Е. Чиркин справедливо отмечает, что связи законодательной и судебной власти имеют взаимообеспечительный характер. С одной стороны, законодательная власть (парламент) принимает законы об организации и деятельности судов, устанавливает судебную систему, учреждает суды, обеспечивает финансирование судов. С другой стороны, суд своими средствами способствует эффективному правовому регулированию, которое призвана осуществлять законодательная власть, а также реализации законов⁹. В своих решениях Конституционный Суд РФ нередко не только предлагает формулировки законодателю, но и устанавливает сроки для его корректировки, что повышает точность правового регулирования, обеспечивает его качество и способствует верной реализации закона.

Однако положение законодательной власти в государственном механизме не ограничивается ее взаимодействием с исполнительной и судебной ветвями государственной власти. Существенное влияние на законодательную власть оказывает Президент РФ, находящийся вне системы разделения властей, имеются и другие государственные органы (прокуратура, избирательные комиссии, счетные палаты), которые не входят ни в одну из трех ветвей власти, но с которыми законодательная власть тесно взаимодействует, участвуя в формировании таких органов, нормативно регулируя их правовой статус, осуществляя

⁸ Постановление Конституционного Суда РФ от 16 июня 1998 г. по делу о толковании ст. 125, 126, 127 Конституции РФ // ВКС РФ. 1998. № 3.

⁹ Чиркин В. Е. Законодательная власть. С. 165–166.



парламентский контроль за их деятельностью.

Таким образом, институт народного представительства и законодательная власть тесно взаимосвязаны, занимают обособленное место в системе народовластия и разделения властей. При этом законодательная власть, являясь основным каналом реализации народовластия, распространяет свою деятельность и взаимодействует с другими ветвями государственной власти, что должно способствовать гармоничному сочетанию и эффективности функционирования рассматриваемых институтов.

Аннотация. Статья содержит юридическую характеристику и взаимосвязь народного представительства и законодательной власти, рассматриваются основные направления взаимоотношений законодательной власти с исполнительной и судебной властью. Обосновывается концепция взаимозависимости ветвей властей.

Ключевые слова. Народное представительство; законодательная власть; разделение властей; ветви власти; взаимодействие ветвей власти.

Annotation. This article contains the juridical characteristic and interaction between people's/national representation and the government power. The main directions of interaction between legislative power, executive power and judicial (law) power are taken into consideration. The idea of interdependency is written much about.

Keywords. People's representation; the government power; power division; branches of law; interaction of branches of law.

О. А. Воробьева
O. A. Vorobyova

МУНИЦИПАЛЬНАЯ ВЛАСТЬ В РОССИИ¹

MUNICIPAL AUTHORITY IN RUSSIA

В настоящее время Россия пытается выстроить систему управления, включающую как государственное управление, так и местное самоуправление. Однако до сих пор до конца не отработаны концепции и правовые основы местного самоуправления, не накоплен достаточный опыт его организации и функционирования, не выработаны научно обоснованные подходы к определению места и роли местного самоуправления в российском обществе и государстве, к решению проблемы взаимоотношений государства и местного самоуправления, что не позволяет выстроить эффективно действующую систему публичной власти. Тем не менее современные принципы и формы местного самоуправления являются результатом сложного поиска компромисса, согласования интересов общества в лице местных сообществ и государства как процесса политической интеграции общества на определенной территории.

Система публичной власти, которая распространяется на все население, проживающее на определенной территории, а также система управления в современной России организована на федеральном, региональном и муниципальном уровнях, что закреплено



в положениях Конституции Российской Федерации 1993 г. При этом все уровни публичной власти являются равноценными и равнозначными. Несмотря на то что народ конституционно является единственным источником всей публичной власти в России, на каждом из указанных уровней имеется своя специфика функций, полномочий и ответственности властных органов, которая определяется, прежде всего, различной степенью их отчуждения от человека.

Юридическое определение местного самоуправления содержится в различных нормативных правовых актах и документах. Однако следует отметить, что Конституция Российской Федерации непосредственно не предлагает исчерпывающей юридической трактовки местного самоуправления, вследствие чего создается иллюзия допустимости чрезмерно широкой интерпретации данного феномена в российских условиях. Многообразие конституционных характеристик местного самоуправления, сопряженное с их извечной противоречивостью и неупорядоченностью, на первый взгляд позволяет с одинаковым успехом говорить как об абсолютной самостоятельности (изоляции) муниципальных институтов от системы управления государством, так и о самой жесткой зависимости от нее².

При такой «эластичности» конституционных понятий и категорий особое значение для уяснения сущности местного самоуправления имеет Европейская хартия местного самоуправления. В соответствии со ст. 3 Европейской хартии местного самоуправления под местным самоуправлением понимается и реальная способность органов местного самоуправления регламентировать значительную часть публичных дел и управлять ею, действуя в рамках закона, под свою ответственность и в интересах местного населения³. Таким образом, Европейская хартия местного самоуправления не предусматривает градацию вопросов ведения на вопросы местного значения и государственные дела. Скорее хартией определяется, что вопросы местного значения являются частью «государственных дел». В этом особенность понятия местного самоуправления, даваемого в настоящем документе. Отметим также, что Европейская хартия местного самоуправления «в свое время послужила ориентиром формирования национального законодательства в этой сфере, включая и проблемы юридической защиты местного самоуправления».

Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» 2003 г. № 131-ФЗ определяет местное самоуправление как форму осуществления народом своей власти, тогда как Федеральный закон 1995 г. № 154-ФЗ еще определял местное самоуправление как самостоятельную и под свою ответственность деятельность населения по решению непосредственно или через органы местного самоуправления вопросов местного значения. Последнее определение более соответствовало букве Конституции. Сегодня надо четко и определенно сказать: федеральное законодательство все дальше и дальше отступает от буквы Конституции в формировании российской модели местного самоуправления⁴.

Как известно, в 2009 г. должен был завершиться заключительный этап муниципальной реформы. Однако изменения, внесенные в Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» Федеральным законом от 25 декабря 2008 г., продлили переходный период до 2012 г. Это объясняется и тем, что практика реализации Федерального закона № 131-ФЗ выявила ряд нерешенных проблем, некоторые из них затрагивают порядок надделения органов местного самоуправления отдельными государственными полномочиями⁵.

Исследуя вопрос о месте местного самоуправления в системе публичной власти, обратимся к определению местного самоуправления. Заметим, что таких определений много,

² Волков В. Э. Местное самоуправление: конституционные основания правового регулирования компетенции муниципальных образований: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2007. С. 3.

³ Европейская хартия местного самоуправления. Ратифицирована Федеральным законом от 11 апреля 1998 г. № 55-ФЗ // СЗ РФ. 1998. № 36. Ст. 4466.

⁴ Сергеев А. А. Местное самоуправление в РФ: проблемы правового регулирования. М., 2006.

⁵ Нанба С. Б. Правовое регулирование надделения органов местного самоуправления отдельными государственными полномочиями // Журнал российского права. 2009. № 11. С. 36.



и они отличаются друг от друга. Системный анализ норм Конституции Российской Федерации дает основание для следующего утверждения: наряду с принципом горизонтального разделения власти (ст. 10 Конституции Российской Федерации) существует и принцип вертикального разделения власти (ст. 5, 11, 12 Конституции Российской Федерации). Таким образом, власть, существующая в государстве, по вертикали может быть разделена на государственную и муниципальную.

В Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации «по делу Республики Коми»⁶ было введено понятие публичной власти. Фактически впервые данный термин «публичная власть» был использован в юридическом документе. В вышеназванном Постановлении говорится, что понятие «органы власти» само по себе не свидетельствует об их государственной природе. Публичная власть может быть и муниципальной. Таким образом, в Российской Федерации существуют две равноправные разновидности публичной власти – государственная власть и местная (муниципальная) власть. Каждый уровень власти обладает своими специфическими признаками. Органы государственной власти решают вопросы государственного значения; органы местного самоуправления решают вопросы местного значения⁷.

В литературе справедливо полагают, что сегодня «вряд ли кто будет отрицать, что публичный территориальный коллектив – муниципальное образование – имеет свою долю власти... Правда, такая власть ограничена рамками вопросов местного значения... но это тоже публичная власть, обладающая такими средствами принуждения, которых нет, скажем, у корпоративных коллективов даже публичного характера». «В наше время, – пишет далее В. Е. Чиркин, – публичная власть не является исключительной принадлежностью государства... На разных уровнях территориальной организации общества действует “своя” публичная власть, призванная решать вопросы жизнедеятельности данного публичного территориального коллектива в рамках полномочий, установленных общегосударственными актами, выражающими интересы общества в целом»⁸.

Как отмечает С. Д. Князев, местное самоуправление – это неотъемлемая часть единой общероссийской системы народовластия. Конституция РФ (ст. 12) не только рассматривает его в качестве одной из основ конституционного строя, но и гарантирует обеспечение исполнения решений органов и должностных лиц местного самоуправления и непосредственно населения муниципальных образований, принятых в пределах их компетенции. При этом за субъектами муниципальной власти резервируется возможность в случае нарушения утвержденных законом прав использовать для их восстановления и защиты механизмы государственного принуждения и судебного разбирательства⁹.

По мнению М. А. Либоракиной, «природа института местного самоуправления (как она трактуется в Конституции России) – это самоорганизация населения, что позволяет отнести местное самоуправление к явлениям общественной жизни... Конституция 1993 г. была создана в рамках общественной теории местного самоуправления. Она вывела значение местного самоуправления за рамки узкопрагматического его понимания как системы местной власти, обеспечивающей эффективность управления городами и селами. Институт местного самоуправления играет в ней не менее важную роль, чем свобода слова, совести и другие основы демократической системы. Свидетельство тому – конституционные гарантии, предоставленные местному самоуправлению, и прежде всего гарантии независимости местного самоуправления от системы государственной власти.

⁶ Постановление Конституционного Суда РФ от 15 января 1998 г. № 3-П «По делу о проверке конституционности статей 80, 92, 93 и 94 Конституции Республики Коми от 31 октября 1994 года “Об органах исполнительной власти в Республике Коми”» // СЗ РФ. 1198. № 4. Ст. 532.

⁷ Правовое обеспечение местного самоуправления. Сфера ведения представительного органа муниципального образования: Учеб. пособие для преподавателя / Под общ. ред. М. А. Якутовой. М., 2007. С. 20–23.

⁸ Чиркин В. Е. Территориальный публичный коллектив и власть народа // Гражданин и право. 2006. № 5. С. 10–12.

⁹ Князев С. Д. Местное самоуправление в Российской Федерации: конституционная природа и значение для муниципального права // Журнал российского права. 2008. № 6. С. 11.



Это основа, на которой формируется гражданская инициатива и достигается общественный договор»¹⁰.

Однако некоторые аспекты данной концепции местного самоуправления подвергаются критической оценке. Например, существует мнение, что положение о «невхождении» органов местного самоуправления в систему государственной власти не вполне корректно и не совсем отражает место и роль указанного института во всей системе власти.

В научной литературе отмечены попытки дать универсальное (компромиссное) определение местной власти (местному самоуправлению). Так, В. А. Баранчиков полагает, что местное самоуправление – это децентрализованная форма организации территориальной публичной власти, которая обеспечивает исполнение законов и других нормативных актов органов государственной власти в пределах территории разных видов поселений самим населением и образуемыми ими самостоятельно органами местного самоуправления и избираемыми и назначаемыми должностными лицами. Эти органы и должностные лица подотчетны местному населению и подконтрольны ему в своей деятельности¹¹.

По мнению С. Г. Соловьева, можно говорить о наличии в территориальных пределах Российской Федерации двух относительно самостоятельных системно-властных образований, осуществляющих властные полномочия от имени народа Российской Федерации, – системы органов государственной власти Российской Федерации и системы органов муниципальной власти (местного самоуправления).

Муниципальная власть как публично-правовой феномен, обеспечивающий подчинение воли и управляемое поведение подвластных субъектов местных общественных отношений, характеризуется, как полагает С. Г. Соловьев, рядом следующих признаков: легитимностью, т. е. муниципальная власть базируется на законах и иных нормативных правовых актах, в которых четко определяются субъекты, объекты и пределы муниципально-властного воздействия; институционализированным характером; специализированным и законодательно обособленным аппаратом, реализующим муниципально-властные полномочия (органы и должностные лица местного самоуправления); демократическим характером; самостоятельностью в пределах своих полномочий; ограничением муниципальной власти определенной территорией, например, городом или поселком городского типа; всеобщностью, которая предполагает распространение муниципально-властных полномочий в отношении всех лиц, находящихся в территориальных пределах муниципального образования; непрерывностью во времени; универсальностью как принципиально однообразным и унифицированным подходом органов местного самоуправления к решению вопросов местного значения; возможностью установления обязательных денежных сборов; самостоятельным формированием бюджета¹².

Подводя итог вышеизложенному, можно сказать, что местное самоуправление является фундаментальным уровнем публичной власти, наиболее приближенным к своему источнику – народу. Степень его самостоятельности и самодостаточности определяет характер устойчивости всей системы публичной власти в целом. При этом местное самоуправление играет важнейшую роль в системе сдержек и противовесов, не позволяя концентрировать властные полномочия на региональном (субфедеральном) государственном уровне и предопределяя, в конечном итоге, степень устойчивости федеративного государственного устройства России.

Аннотация. Поднимаются вопросы, которые содержат в себе наиболее проблематичные стороны исследуемого вопроса. В статье рассмотрено местное самоуправление как уровень публичной власти, приближенный к народу.

¹⁰ *Либоракина М. И.* Проблемы и перспективы местного самоуправления: независимая экспертиза реформы. М., 2003. С. 20, 24.

¹¹ *Баранчиков В. А.* Правовые проблемы становления и развития местного самоуправления в Российской Федерации: Монография. М., 2005. С. 57.

¹² *Соловьев С. Г.* Муниципально-властные институты в местном самоуправлении Российской Федерации. СПб., 2003. С. 94, 97–120.



Ключевые слова. Юриспруденция; государство; власть; разделение власти; государственная власть; местное самоуправление.

Annotation. Questions which comprise the most problematic parties of an investigated question are brought up. In article the local government as level of the public power approached to the people is considered.

Keywords. Jurisprudence; the state; the power; power division; the government; local government.

С. А. Денисов
S. A. Denisov

ИМИТАЦИИ НАРОДНОГО ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА

IMITATION OF PEOPLE REPRESENTATION

Россия имеет длинную и богатую историю имитации народного представительства в государственных органах. Историки отмечают, что делегаты земских соборов в XVI–XVII вв. скорее всего не выбирались, а назначались из разных сословий царскими слугами.

Царь Николай II распустил Первую и Вторую Государственную думу, поскольку его не устраивал состав депутатов. После изменения закона о выборах ему, наконец, удалось созвать думу, которая устраивала его и его правительство.

Советская бюрократия с первых дней своего существования следила, чтобы в представительные органы попадали только те люди, которые ее поддерживают. Учредительное собрание отказалось подчиняться власти новой бюрократии и было распущено. Такая же судьба была у Советов, в которых представители большевистской партократии не имели большинства.

В 1993 г. были устранены Съезд Советов народных депутатов РФ и Верховный Совет РФ, поскольку их депутаты не устраивали нового правителя и его команду. Сегодня мы имеем квазипарламент, представляющий волю Лидера нации, послушно исполняющий его волю.

Какова причина того, что в России только имитируется народное представительство? Каковы механизмы подчинения квазипредставительных органов правителю и его слугам?

1. Народное представительство может появиться только там, где есть сознающий свои интересы (разумный, а не верующий в правителя), активный и организованный народ. Население не каждой страны имеет такие свойства. Оно может превратиться в народ такого рода при определенном уровне развития, при определенных условиях. В литературе отмечается, что население приобретает экономическую свободу и относительную независимость от опекающего его государства, если в обществе развиты частная собственность, предпринимательство, т. е. люди умеют сами обеспечить свое существование, а не живут за счет подачек государства и его правителя.

Духовная свобода возникает тогда, когда общество становится способным самостоятельно вырабатывать разного рода идеи, которые конкурируют между собой.

Люди, экономически и духовно свободные, осознают свои общие интересы и стремятся самостоятельно решать свою судьбу через своих представителей сначала в органах местного



самоуправления, а затем требуют создания представительных государственных органов, с помощью которых пытаются подчинить себе бюрократическую машину во главе с правителем.

История показывает, что путь становления представительных органов во всех странах мира был не легок, наткнулся на сопротивление государственной бюрократии во главе с правителем, которая не хотела попасть под контроль народных представителей.

Часть населения в любой демократической стране не становится сознательным, активным и организованным народом. Она составляет массу, которая поддерживает то одну часть народа, то другую. Начиная с XX в. эта масса активно используется правителями и его слугами для создания имитации народного представительства. Большевистская бюрократия использовала массу политически неграмотного и неимущего населения, зависимо от государства, для того, чтобы не допустить создания настоящих органов местного самоуправления и парламента в России.

Сегодня государственный аппарат использует присваиваемую им природную ренту от продажи природных ресурсов для подкупа населения и создания широкого слоя клиентистской буржуазии. Наличие значительных финансовых ресурсов в руках государственной бюрократии позволяет ей превратить большую часть средств массовой информации в собственные органы пропаганды и через них навязывать населению идеологию, оправдывающую власть бюрократии. Таким образом, бюрократии удастся относительно честно формировать «карманные» квазипредставительные органы власти.

2. Как уже отмечалось выше, с появлением такого субъекта права, как народ, возникают его объединения, в том числе политические. Они являются первейшими представителями разных групп этого народа. Без их помощи не могут возникнуть представляющие народ органы государства. Понимая это, в СССР запрещали создавать не подконтрольные государственной бюрократии общественные объединения, в том числе политические партии. Ослабление государственной бюрократии в 1990-е гг. привело к появлению большого количества слабых общественных объединений, желающих заниматься политикой. С восстановлением власти бюрократии большая часть этих объединений была ликвидирована. Другие были поставлены под контроль государственного аппарата.

Большой победой государственной бюрократии России было объединение и создание единой партеобразной организации, наподобие КПСС. В нее вошли не только государственные чиновники, но и иные клиентистские группы, получающие привилегии от близости к государственной бюрократии и поддержки ее.

Делу подавления общественных объединений служит ФЗ «Об общественных объединениях». Он позволяет поставить под государственный надзор все подозрительные с позиции бюрократии общественные объединения и под разными формальными предлогами ликвидировать их. С помощью множества формальных требований, закрепленных в Законе, удастся воспрепятствовать созданию новых общественных объединений, направленных против власти государственной бюрократии и особенно против правящей группы¹.

Важную роль в воспрепятствовании формированию представительных органов народа играет ФЗ «О политических партиях». С его помощью удалось ликвидировать демократические партии страны и прекратить процесс партеобразования. Под контроль были поставлены все так называемые оппозиционные партии. «Оппозиция его величеству» была превращена в «оппозицию его величества». Самые сильные партийные объединения (КПРФ, ЛДПР) выражают волю не народа, а массы населения и готовы в случае удачи власть одной бюрократии заменить властью другой бюрократии, еще более авторитарной. Названный Закон способствует бюрократизации не ликвидированных правящей группой партий, отрыву их от общества. Централизованным аппаратом партий легко управлять из единого центра, который сегодня находится в Администрации Президента РФ.

3. Важную роль в обеспечении порядка, при котором представительные органы власти выражают интересы не народа, а бюрократии и правителя, имеют нормы избирательного права.

¹ Денисов С. А. Возвращение к тотальному контролю за населением // Право, общество, образование в современной России: грани и механизмы взаимоотношений. Материалы научно-практической конференции. Екатеринбург, 2007. С. 116–122.



Они нацелены на то, чтобы погасить активность населения, оставить его политически безграмотным, не допустить, чтобы народ выдвинул своих кандидатов в представительные органы власти. Заорганизованность процедуры выборов позволяет бюрократии через подчиненные ей избирательные комиссии не допускать к выборам оппозицию. Кандидатам от оппозиции отказывают в регистрации, лишают их пассивного избирательного права под различными формальными предлогами. Контроль бюрократии за экономической жизнью страны позволяет лишать оппозицию финансовой опоры. Государственная бюрократия преследует предпринимателей, оказывающих оппозиции финансовую помощь. В борьбе с оппозицией используются государственные органы принуждения (прокуратура, милиция, налоговые органы, суды).

С другой стороны, избирательное законодательство создает условия для наполнения представительных органов разных уровней людьми, отстаивающими интересы государственной бюрократии и правящей группы. С переходом к пропорциональной системе выборов депутатов Государственной Думы список будущих депутатов заранее определяется на самом высшем уровне по принципу их преданности Лидеру нации и его окружению. Фактически производится назначение людей на выборные должности с последующим приданием этому назначению вида всенародных выборов. Депутаты превращаются в номенклатуру. Надо иметь в виду, что население России имеет средневековый менталитет. Оно ищет себе не послушного выразителя его воли, а «хорошего хозяина», который будет защищать его от врагов, заботиться о нем, т. е. голосует за самого сильного (за начальство). Поскольку оппозиция ничего не распределяет, то зачем за нее голосовать. При голосовании за «Единую Россию» население руководствуется тем, что сказал Лидер нации, которому население вручает свою судьбу.

Решающее значение на итоги голосования населения оказывают средства массовой пропаганды, подчиненные государству. Независимых от государства средств массовой информации в России осталось немного.

Еще менее представляющим народ является Совет Федерации Федерального Собрания. Лидер нации через Президента РФ назначает глав регионов. Те, в свою очередь, формируют послушные себе квазипредставительные органы регионов и по согласованию с правящими кругами центра решают вопрос о том, кто будет числиться представителем региона в Совете Федерации.

4. Выбранный таким образом квазипредставительный орган оказывается безвластным. Его депутаты послушно выполняют приказы Лидера нации и его окружения. У них не возникает желания использовать те права, которые им дают конституция и закон. Даже имея право проводить парламентские расследования, они не пользуются им. Ни к чему становятся механизмы сдержек. Даже в Кувейте эмир вынужден был два раза распускать парламент из-за его конфликтов с правительством. Нашу Государственную Думу распускать не надо. Более послушного инструмента власти Лидера нации не найти. Если в СССР власть Советов была нейтрализована путем заполнения их состава коммунистами, то сегодня путем получения большинства депутатских мандатов членами «Единой России». В соответствии с партийной дисциплиной эти депутаты послушно исполняют волю высокого начальства, а не волю народа. Лидер нации назначает лично преданных ему руководителей палат Федерального Собрания и через них легко управляет послушным большинством². «Карманный» парламент позволяет устранить действие принципа разделения властей (ст. 10 Конституции РФ) и обеспечить абсолютную власть правителя и его бюрократии, т. е. поддерживать доконституционный строй в стране. Представительные органы России являются «пятым колесом в телеге» государственного управления. Это понимают сами депутаты и поэтому дружно саботируют явку на заседание палат Федерального Собрания. Как и в СССР, главной функцией квазипредставительных органов России является имитация демократии и республиканской формы правления. Наличие в Государственной Думе небольшого количества депутатов подконтрольной Администрации Президента оппозиции существенно облегчает задачу имитации демократии в стране.

² Денисов С. А. Введение централизованного управления Советом Федерации // Парламентаризм в современной России: 15 лет становления. Материалы межвузовской научно-практической конференции 11 декабря 2008 г. М., 2009. С. 69–73.



В условиях, когда население страны не стало народом, конституция страны октроируется главой государства. Практику легитимации таких конституций посредством референдума начал еще Наполеон Бонапарт. В написанной под диктовку правителя конституции, естественно, закрепляются его широкие полномочия и ограничиваются права представительных органов власти. Последний лишают возможности формировать правительство и осуществлять за ним контроль. Правительство оставляет за собой право распустить недостаточно лояльный ему представительный орган. Так, процедура получения согласия Государственной Думы на назначение Президентом РФ Председателя Правительства фактически является процедурой принятия присяги верности депутатами Государственной Думы Президенту России. Если депутаты проявят непокорность и откажутся одобрить решение Президента РФ, то Государственная Дума распускается (ст. 111 Конституции РФ). Конституционный Суд РФ подтвердил, что порядок согласования кандидата на должность Председателя Правительства является не поиском компромисса между Президентом РФ и Государственной Думой, а ультиматумом Президента РФ, который может предлагать Думе одного и того же кандидата на должность Председателя Правительства.

Чем более послушным правителю является квазипредставительный орган, тем большими формальными правами он наделяется в конституции и законе. У послушных коммунистической партократии Советов, на бумаге, как известно, были широчайшие права, каких нет ни у одного парламента мира. После превращения Федерального Собрания в «карманный» орган при Лидере нации последний делает шаги по формальному расширению полномочий Федерального Собрания: приняты поправки в Конституцию РФ о контрольных полномочиях Государственной Думы, принят закон о парламентском расследовании. Но нашему Федеральному Собранию еще далеко до тех широких полномочий, которые имеет Олий Мажлиса Узбекистана, находящийся под полным контролем правителя.

5. Органы, имитирующие представительство народа, не исполняют тех функций, которые на них возлагаются в демократических странах при республиканских формах правления. Вместо законодательства они занимаются законорегистрацией³, т. е. оформлением в виде законов воли правителя. Бисмарк отмечал: «Иногда бывает даже полезно, чтобы ничтожная сама по себе и безопасная палата демонстрировала некоторую видимость независимости в суждениях. Правительству бывает иногда на руку побуждать палату к безобидному несогласию, чтобы не очень уж бросалось в глаза ее действительное положение “дублера правительственной власти”»⁴. Этой тактики придерживается современное руководство страны. Оно позволяет Государственной Думе вносить второстепенные поправки в проекты законов, исходящие от правящей группы.

Послушный Лидеру нации квазипарламент отказывается от выполнения контрольных функций, предусмотренных Конституцией и законом. Он помогает правительству и правителю поддерживать позитивный имидж своей деятельности. Заседание Государственной Думы России, на котором был представлен отчет Лидера нации о проделанной в 2009 г. работе, было похоже на отчет Генерального секретаря ЦК КПСС съезду партии. Отчет был превращен в агитационное мероприятие и сопровождался бурными аплодисментами, а не критическими вопросами⁵.

Представляющее Лидера нации, а не народ Федеральное Собрание фактически отказалось от функции участия в назначении лиц на высшие государственные должности, предусмотренной Конституцией РФ (ст. 102–103). Так же как английская королева, палаты Федерального Собрания безропотно подписывают решения о назначениях, исходящие от Лидера нации и его доверенного лица на посту Президента РФ.

Российские Советы и современные представительные органы России являются развитием концепции восточной шуры – совещательного органа при правителе. Реальные представительные органы власти в России будут появляться по мере возникновения со-

³ Денисов С. А. Федеральное Собрание: Нотариальная контора при российском президенте? // Россия и современный мир. 2006. № 4 (53). С. 104–118.

⁴ Черниловский З. М. Всеобщая история государства и права. М., 1998. С. 335.

⁵ Колесников А. Владимир Путин отчитался как отчитал // Коммерсантъ. 2009. 7 апр. С. 1, 3.



знающего свои общие интересы, активного и организованного народа, который найдет способ выражения своей воли.

Аннотация. Значительное количество стран в современном мире только имитируют у себя наличие народного представительства. К ним относится и современная Россия. Население этих стран не стало активным и организованным народом, сознающим свои коллективные интересы. Квазипредставительные органы формируют правитель и его бюрократия. Эти органы не имеют реальной власти, только создают видимость активной деятельности.

Ключевые слова. Население; выборы; квазипредставительные органы; правитель.

Annotation. Many countries of contemporary world only make imitation of people representation. Russian is one of these. Population of these countries are not conscious their common interests. They are passive and cannot organize their parties. Ruler of country and his bureaucracy establish organs which imitates people representation. These organs have not power and implement the orders of ruler.

Keywords. Population; election; quasi-representation organs; ruler.

*А. А. Джагарян, Н. В. Джагарян
A. A. Dzhagarjan, N.V. Dzhagarjan*

ФОРМИРОВАНИЕ ПРЕДСТАВИТЕЛЬНОГО ОРГАНА МУНИЦИПАЛЬНОГО РАЙОНА В КОНСТИТУЦИОННОМ ИЗМЕРЕНИИ

THE PROCEDURE OF FORMING A REPRESENTATIVE BODY OF MUNICIPAL DISTRICT IN CONSTITUTIONAL DIMENSION

Выборность органа народного представительства, как писал еще Н. И. Лазаревский, «является фактом громадной практической важности, в значительной степени предопределяет место этого органа среди других государственных установлений и его жизненное значение»¹. Вместе с тем из социально-правового предназначения народного представительства быть верным выразителем интересов и нужд народа на основе вовлечения граждан в решение вопросов публичного значения не следует, что оно должно формироваться исключительно путем прямого избрания населением.

Обеспечивая реализацию политической свободы граждан и принципов народовластия, народное представительство также в неменьшей степени служит целям эффективного управления социальной жизнедеятельностью, а потому начало политической свободы, лежащее в основании его устройства, необходимо сочетать с началом политической способности: представители должны обладать интеллектуальным и духовно-нравственным потенциалом соответственно мере сложности стоящих перед ними задач, быть способными к принятию разумных, взвешенных и ответственных решений. Следовательно, организация народного представительства конкретных типов социально-территориальных образований определяет

© А. А. Джагарян, Н. В. Джагарян, 2011

¹ Лазаревский Н. И. Народное представительство и его место в системе других государственных установлений // Конституционное государство: Сб. статей. 2-е изд. СПб., 1905. С. 182.



ся в том числе содержанием их предметов ведения, характером и масштабом тех интересов, которые они призваны публично-властным образом обеспечивать. Законодатель же вправе при установлении правовых основ народно-представительных учреждений принимать во внимание соответствующие объективные обстоятельства и использовать дифференцированные подходы к правовому регулированию, в частности, порядка формирования данных учреждений, исходя из особенностей природы социально-территориальных образований.

Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»² (далее – Федеральный закон № 131-ФЗ) устанавливает несколько способов формирования представительных органов в зависимости от типа муниципального образования. Так, представительный орган поселения всегда состоит из депутатов, избираемых на муниципальных выборах на основе всеобщего равного и прямого избирательного права при тайном голосовании.

Иначе дело обстоит в муниципальных районах. Их представительные органы согласно ч. 4 ст. 35 Федерального закона № 131-ФЗ могут быть сформированы двумя способами: 1) состоять из глав поселений, входящих в состав муниципального района, и из депутатов представительных органов указанных поселений, избираемых представительными органами поселений из своего состава в соответствии с равной независимо от численности населения поселения нормой представительства, определяемой в порядке, установленном настоящей статьей; 2) избираться на муниципальных выборах на основе всеобщего равного и прямого избирательного права при тайном голосовании.

Таким образом, районный представительный орган создается либо напрямую населением – через муниципальные выборы, либо – через делегирование в его состав лиц, ранее избранных местными депутатами и главами поселений. При этом делегированная модель используется нечасто (в 255 районах на территории 30 субъектов Российской Федерации, т. е. в 14 % муниципальных образований этого типа), но практика ее применения расширяется.

Введение федеральным законодателем возможности формирования представительного органа муниципального района из представителей поселений встретило немало критики. Противники этой модели ссылаются прежде всего на Европейскую хартию местного самоуправления, которая предусматривает, что местное самоуправление осуществляется советами или собраниями, состоящими из членов, избранных на основе свободного, тайного, равного, прямого и всеобщего голосования (п. 2 ст. 3). Они полагают, что этим исключается какой-либо иной способ формирования соответствующих органов³. Вместе с тем высказывается мнение о том, что орган, сформированный в ином порядке, чем через муниципальные выборы, не может считаться по своей природе представительным, а входящие в его состав лица не являются депутатами (народными избранниками), вследствие чего население муниципального района, чей представительный орган формируется указанным способом, оказывается ущемленным в его конституционном праве на осуществление местного самоуправления. В связи с этим необходимо отметить следующие принципиальные с точки зрения оценки правомерности такого законодательного решения моменты.

1. Как это прямо следует из содержания и смысла названного конвенционного положения, оно устанавливает не порядок формирования муниципальных советов или собраний, а необходимые для приобретения в них членства условия, которые заключаются в том, что лицо, претендующее на вхождение в состав указанного органа, должно иметь прямую представительную связь с населением и быть избранным путем свободного, тайного, равного, прямого и всеобщего голосования. Следовательно, Хартия не требует, чтобы избранное в таком порядке лицо автоматически становилось членом муниципального совета (собрания), т. е. не требует обязательных прямых выборов, а допускает известную свободу усмотрения

² СЗ РФ. 2003. № 40. Ст. 3822.

³ См., напр.: *Астафичев П. А.* Право граждан на представительство в органах публичной власти // Конституционное и муниципальное право. 2005. № 3; *Васильев В. И.* Местное самоуправление: закон четвертый // Журнал российского права. 2004. № 1; *Емешов В. И.* Проблемы формирования и деятельности представительных органов местного самоуправления: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Мытищи, 2009. С. 7, 15; *Сергеев А. А.* Местное самоуправление в Российской Федерации: проблемы правового регулирования. М., 2006. С. 238–239.



национальных властей в вопросе об установлении любого иного механизма замещения состава указанного органа, при котором, однако, в него в конечном счете должны входить именно и только избранные самим населением лица, хотя бы их членство в муниципальном совете (собрании) и было обусловлено не самим по себе фактом получения публичного статуса непосредственно от избирателей, но и волеизъявлением иного коллегиального органа, в составе которого они приобрели соответствующий публично-правовой статус.

При этом в Хартии в целом не содержится запрета на то, чтобы по усмотрению самого населения вводить альтернативные прямым выборам механизмы формирования муниципального совета (собрания), включая и такой, когда муниципальный совет (собрание) сложноустроенного муниципалитета образуется из представителей его структурных частей, первоначально получивших свои полномочия непосредственно от населения – в результате муниципальных выборов – и уполномоченных представлять интересы этого же населения на общепоселенческом уровне. Такой интерпретации Европейской хартии придерживается и Верховный Суд РФ⁴.

2. Вопрос о порядке формирования представительного органа муниципального района отражает сложность самого по себе данного явления, которым охватывается как субъективное право граждан на участие в осуществлении местного самоуправления через своих представителей, так и принципы организации системы органов местного самоуправления, относящиеся к принципам организации публичной власти в Российской Федерации. В соответствии с этим должна определяться и степень дискреции федерального законодателя по выбору той или иной модели наделения полномочиями депутатов представительного органа: с одной стороны, она ограничена существом конституционного права на местное самоуправление, в том числе с учетом положений Европейской хартии местного самоуправления, которое не должно быть умалено; с другой – ее широта задается содержанием конституционных целей, стоящих перед публичной властью, ее конституционными функциями, а также вытекающими из Конституции РФ принципами ее организации. С этой точки зрения нормы Европейской хартии не имеют безусловного приоритета перед волей федерального законодателя, выражающего в соответствии с Конституцией РФ суверенитет народа. Согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ органы государственной власти Российской Федерации, оказывая регулирующее воздействие на местное самоуправление, в частности, осуществляя регулирование и защиту права избирать и быть избранным в органы муниципальной власти, а также устанавливая общие принципы организации местного самоуправления, должны учитывать при этом цели государственного, экономического, экологического, социального, культурного и национального развития Российской Федерации (абз. 3 п. 2 мотив. части Определения от 1 июня 2010 г. № 830-О-О⁵). Из этого следует, что, поскольку определение содержания организационно-правового механизма достижения народом стоящих перед ним целей является его исключительным и суверенным правом, федеральный законодатель был вправе, исходя из необходимости обеспечения оптимального функционирования местного самоуправления в единой системе народовластия и эффективного решения государством конкретно-исторических задач, установить такую модель внутрирайонного народного представительства, которая прямо не предусмотрена в Европейской хартии.

3. При оценке способов формирования представительного органа муниципального района должна учитываться сама природа этого уровня территориальной организации местного самоуправления, где одновременно решаются вопросы, имеющие надпоселенческий (межпоселенческий) и субрегиональный (переданные государственные полномочия) характер. С одной стороны, муниципальные районы, формируемые из сопредельных городских и (или) сельских поселений, а также включающие в себя межселенные территории, образуют надстроечный уровень территориального устройства местного самоуправления и выполняют главным образом «сервисные» функции, т. е. обслуживают поселения, обеспечивая для них нормальные условия существования и развития. Они являются своего рода кооперативными муниципальными образованиями, что выражается, в частности, в их

⁴ Определение Верховного Суда РФ от 9 марта 2005 г. № 19-Г05-1 // СПС «Консультант Плюс». Судебная практика.

⁵ Архив КС РФ. 2010.



функциях финансово-экономического выравнивания. С другой стороны, по своему правовому статусу и назначению муниципальные районы ориентированы на осуществление отдельных переданных им государственных полномочий, что принимается во внимание уже на этапе их создания, когда при установлении границ района учитывается необходимость создания условий для осуществления на всей территории муниципального района отдельных государственных полномочий (п. 15 ч. 1 ст. 11 Федерального закона № 131-ФЗ). Этим обуславливается повышенный объем государственно-правовых начал в данном типе муниципальных образований, что, в свою очередь, предполагает возможность более широкого использования опосредованных форм реализации народовластия, чем это допустимо на поселенческом уровне.

При этом кооперативная природа муниципальных районов, очевидно, требует установления эффективных организационно-правовых механизмов взаимодействия между районными и поселенческими органами муниципальной власти, с тем чтобы обеспечивались необходимая стабильность и единство муниципального управления в пределах всего районного пространства, его подчиненность интересам всего районного населения.

4. Формирование представительного органа муниципального района из представителей поселений не изменяет его правовую природу как именно представительного органа муниципальной власти. Каждая категория субъектов, входящих в этом случае в его состав, – соответственно главы поселений и представители поселенческих представительных органов – в течение всего срока своих полномочий осуществляет функцию демократического представительства в отношении населения того территориального образования, где оно было избрано, и не утрачивает свою представительную-правовую связь с населением в силу самого по себе факта вхождения в состав органа местного самоуправления иного территориального уровня. Их полномочия как районных депутатов производны от права населения на осуществление местного самоуправления и во всяком случае не могут выходить за пределы срока полученного от населения мандата.

Вместе с тем представительного-правовой характер соответствующих органов фактически уже признан Конституционным Судом РФ. Раскрывая установленный в ст. 35 Федерального закона № 131-ФЗ правовой статус представительного органа муниципального образования, Конституционный Суд РФ указал, что представительный орган муниципального образования как таковой находится в устойчивой представительной-правовой связи с соответствующим местным сообществом, подконтролен ему и перед ним ответственен; он вправе и обязан осуществлять все свои полномочия от имени и в интересах населения муниципального образования⁶.

5. Необходимо учитывать практические цели и мотивы, которыми руководствовался законодатель при введении делегированного способа формирования районного представительного органа. Они имеют, в том числе конституционное значение и в своей основе состоят в следующем. Во-первых, это повышение эффективности внутрирайонного муниципального управления за счет обеспечения слаженных и взаимосогласованных действий представительных органов районного и поселенческого звена. Во-вторых, повышение профессионализма аппарата районной муниципальной власти за счет привлечения к участию в ней лиц, уже зарекомендовавших себя в рамках муниципальной деятельности. В-третьих, создание равных условий для населения каждого входящего в состав муниципального района поселения по влиянию на содержание и процесс принятия общезначимых для всего района решений. В-четвертых, снижение расходов на содержание органов местного самоуправления муниципального района.

6. Нельзя не обратить внимания и на то обстоятельство, что, устанавливая – в качестве одной из альтернатив – формирование представительного органа муниципального района из представителей поселений, федеральный законодатель не ограничивает местные сообщества в установлении необходимых с их точки зрения правовых механизмов обеспечения эффективного контроля над деятельностью своих представителей, действующих

⁶ См.: абзац третий пункта 3.2 мотив. части Определения Конституционного Суда РФ от 6 марта 2008 г. №214-О-П // СЗ РФ. 2008. № 18. Ст. 2092.



в общерайонном масштабе. В частности, не исключается возможность установления для районных депутатов сокращенного, в том числе минимально допустимого федеральным законодательством (2 года), срока полномочий, вследствие чего та часть состава представительного органа муниципального района, которая сформирована из депутатов, избранных представительными органами поселений, будет обновляться чаще на основе оценки результатов их деятельности в соответствующих поселениях. Вполне допустимо и установление муниципально-правовыми актами поселений оснований и процедуры отзыва представительными органами поселений избранных ими из своего состава депутатов представительного органа муниципального района. Возможен, наконец, обратный переход от делегированного к выборному способу формирования представительного органа муниципального района, правовое регулирование которого может быть установлено на уровне правовых актов местного самоуправления.

Признавая приемлемость самого по себе делегированного способа формирования представительного органа муниципального района, тем не менее нельзя не отметить, что с конституционно-правовой точки зрения выбор той или иной базовой организационной структуры муниципальной власти в пределах муниципального образования, включая и вопрос о порядке формирования представительного органа, должен производиться не органами местного самоуправления, хотя бы и представляющими население, а самим населением путем непосредственного волеизъявления. Это касается как выдвижения инициативы о формировании представительного органа муниципального района в делегированном порядке, которая может быть выражена (оформлена) представительным органом одного из районных поселений, очевидно, только при широкой поддержке поселенческого сообщества (ч. 5 ст. 35 Федерального закона № 131-ФЗ), так и принятия соответствующего итогового решения, предполагающего референдарную процедуру.

Аннотация. Авторы анализируют предусмотренный действующим федеральным законодательством порядок формирования представительного органа муниципального района, отличный от муниципальных выборов. Обосновывается его правомерность в контексте конституционного и международно-правового регулирования, а также практическая целесообразность. Одновременно с этим отмечается, что переход к такому порядку возможен только с учетом мнения населения.

Ключевые слова. Местное самоуправление; народное представительство; выборы; представительный орган муниципального образования; муниципальный район.

Annotation. The authors analyze by the current federal legislation, the procedure of forming a representative body of the municipal district, other than municipal elections. Substantiates its legitimacy in the context of constitutional and international legal regulation, as well as practicality. At the same time, it is noted that the transition to such an order can only be considering the opinion of the population.

Keywords. Local self-government; people's representation; election; representative body of municipal formation; municipal district.



А. А. Дорская
А. А. Dorskaya

ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВО КАК КОНСТИТУЦИОННАЯ ЦЕННОСТЬ В РОССИИ НАЧАЛА XX ВЕКА: УРОКИ ИСТОРИИ

REPRESENTATION AS A CONSTITUTIONAL VALUE IN RUSSIA AT THE BEGINNING OF THE XX CENTURY: LESSONS OF HISTORY

Представительные органы в России появились фактически с самого зарождения государственности. Уже в Древней Руси власть была сопряжена с двумя диаметрально противоположными понятиями: с ее благодетельным аспектом (власть как выражение порядка) и с исходящей от нее опасностью (превосходство власти, достигаемое либо за счет кого-то или в ущерб кому-то)¹. Поэтому важнейшими институциональными субъектами в Древней Руси считались не только великий князь киевский, совет при князе, но, например, и вечевые собрания, являвшиеся представительными органами, где домохозяин выступал от имени своей семьи, улицы, района². Представительные органы существовали и в Московской Руси. Земские соборы являлись высшими государственными органами периода сословно-представительной монархии второй половины XVI–XVII вв. Достаточно вспомнить Земский собор 1648–1649 гг., когда 315 представителей из 116 городов приняли Соборное Уложение, действовавшее до 30-х гг. XIX в. В период абсолютной монархии представительных органов не существовало, но проекты их создания являются неотъемлемой частью российской политико-правовой теории XIX в. На идее представительства были основаны земская реформа 1864 г. и городская реформа 1870 г.

Таким образом, можно констатировать, что к началу XX в. представительство являлось ценностью правовой системы России. Это подтверждает и борьба за парламент в период Первой российской революции в течение 1905 г., когда общество, недовольное «булыгинским» проектом, предлагавшим законосовещательные парламентские полномочия, перешло к решительным мерам в форме октябрьской политической стачки.

Государственная Дума и Государственный Совет в 1906–1917 гг. должны были не только стать первыми представительными органами конституционной монархии в России, но и заложить принцип представительства в зарождающееся российское конституционное право. Начало XX в. – интереснейший период в российской истории, позволяющий сделать выводы и извлечь уроки для представительной власти.

Первый урок состоит в том, что представительство имеет ценность только тогда, когда оно выражает интересы всех (по крайней мере подавляющего большинства) слоев населения и групп. Прекрасным примером в этом отношении являлась I Государственная Дума. Так, А. П. Извольский вспоминал о встрече депутатов с императором в Зимнем дворце в апреле 1906 г.: «Там и сям можно было видеть группы провинциальных адвокатов и докторов, одетых в сюртуки, и только изредка среди них можно было заметить мундир. Но над этими буржуазными костюмами доминировало простое платье – крестьянские кафтаны и рабочие блузы»³. «Послушное» власти представительство теряет свой исконный смысл и назначение – услышать различные точки зрения по важнейшим вопросам жизни страны и решить их на основе общественного консенсуса. Однако для того, чтобы представительство всех общественных сил состоялась, должны проводиться реальные избирательные кампании. Иначе возникает ситуация, похожая на ту, которую описывал в 1905–1906 гг.

© А. А. Дорская, 2011

¹ Куббель Л. Е. Очерки потестарно-политической этнографии. М., 1988. С. 90.

² Фалалеева И. Н. Политико-правовая система Древней Руси IX–XI вв. Волгоград, 2003. С. 12.

³ Извольский А. П. Воспоминания. Пг.; М., 1924. С. 63.



П. Н. Милюков: «В текущей избирательной кампании обращает на себя внимание одна чрезвычайно характерная... черта. Мы говорим о необычайно значительном количестве священников, которые проходят в выборщики от крестьян и от мелких землевладельцев, т. е. наиболее демократических слоев избирателей... Часто выбирают священников, потому что не успели сговориться ни на ком другом, и потому что из незначительного числа случайно съехавшихся избирателей священники оказываются наиболее популярными людьми»⁴. Современная ситуация не сильно отличается. Например, сохранение правила связанных списков (закрытых списков) на парламентских выборах приводит к тому, что первые номера в партийных списках отдаются наиболее популярным в стране людям, многие из которых сразу после выборов отказываются стать депутатами парламента.

Близок к первому и второй урок. Даже если избрать в представительные органы самых образованных людей страны, они не будут функционировать эффективно. Высочайший уровень образования имели многие депутаты I Государственной Думы. Например, на рассмотрение Думы депутаты внесли законопредложение о свободе совести, подписанное 48 депутатами, среди которых были С. А. Котляревский, Л. И. Петражицкий, Н. И. Кареев, П. И. Новгородцев, Ф. Ф. Кокошкин, В. Д. Набоков, М. М. Ковалевский, М. Я. Острогорский и др.⁵ Похожая ситуация была и в Государственном Совете. А. П. Извольский писал: «Я должен признать, что среди членов Совета было достаточное число людей больших способностей... Среди них были... гр. Пален, гр. Сольский, Голубев, оба брата Сабурова..., Герард, Кони и другие... Академия и университеты были представлены такими выдающимися профессорами, как кн. Голицын, Ольденбург, Грим и Таганцев...»⁶. Кроме высокого уровня теоретической подготовки, осознания глобальных проблем, необходимо понимание конкретных жизненных вопросов, столкновения интересов, представление об особенностях регионов и т. д.

Представительство рассматривалось многими современниками как абсолютно новая политическая и духовная ценность российского народа, которая еще должна достаточно долго развиваться. «Старая вера и связанный с ней духовный строй рушится, – писал С. Н. Булгаков, – дичку народной души делается совершенно новая прививка. Такой силы, столь исключительной важности прививки, которую теперь делает народу наша интеллигенция, не делала и не могла сделать ему ни Москва, ни татарщина, ни Петербург; только Владимир Святой совершил равного значения дело»⁷.

Между тем, проживая в столице, депутаты в любом случае начинают испытывать на себе влияние интеллектуальной элиты. На это обстоятельство указывал еще корреспондент в I Государственной Думе С. Патрашкин: «Здесь, в умственном центре, они (депутаты. – А. Д.) переживают общение с верхами интеллигенции»⁸. Таким образом, парламент должен работать так, чтобы, с одной стороны, не отрываться от реального уровня правосознания общества, а с другой – работать на повышение этого уровня.

Третий урок состоит в том, что представительная и исполнительная ветви власти не должны вступать в конфронтацию, так как это вредит конструктивному решению жизненно важных проблем. Отрицательным примером в этом отношении служит I Государственная Дума. Как отмечал А. П. Извольский, «Дума с самого начала не только приняла враждебную позицию по отношению к правительству (Горемыкина. – А. Д.), но и ясно показала стремление расширить права, дарованные Манифестом 1905 г.»⁹. В результате вместо положенных по закону пяти лет Дума проработала чуть более двух месяцев. Депутаты не оправдали надежд своих выборщиков. Кроме того, непримиримость парламентариев к правительству восстановило против них и часть политических партий. Так, Е. Д. Черменский подчеркивал «лояльное отношение октябристов и мирнообновленцев к роспуску Государственной

⁴ Милюков П. Н. Год борьбы. Публицистическая хроника. 1905–1906 гг. СПб., 1907. С. 205.

⁵ Российский государственный исторический архив (РГИА). Ф. 1278 (I Государственная Дума). Оп. 1. Д. 297. Л. 5.

⁶ Извольский А. П. Воспоминания. С. 78–79.

⁷ Булгаков С. Н. Моя родина. Статьи. Очерки. Письма // Новый мир. 1989. № 10. С. 226.

⁸ Ау (С. Патрашкин). Народ и правительство (I Государственная Дума). Саратов, 1907. С. 25.

⁹ Извольский А. П. Воспоминания. С. 112.



Думы»¹⁰. Такая же ситуация повторилась и во II Государственной Думе. Во многом это было связано с неправильной позицией именно парламентариев, а не членов правительства П. А. Столыпина. Например, лидер кадетов П. Н. Милюков писал в апреле 1907 г.: «Худо скрытый страх перед... конфликтом является лейтмотивом всех рассуждений премьера. “По его мнению, необходимо сразу же направить занятия Государственной Думы к определенным, хотя бы и к широким, но трезвым и деловым задачам...”»¹¹. Очевидно, что Правительство сделало бóльшие выводы из роспуска I Государственной Думы, чем лидеры парламентских партий.

При этом уважение ветвей власти друг к другу может быть только обоюдным. Отношения законодательной и исполнительной властей должны быть гибкими. Например, если Правительство Горемыкина встретило I Государственную Думу, по образному выражению В. Герье, «с пустыми руками»¹², в результате Дума выразила недоверие Правительству, то Кабинет П. А. Столыпина подготовил к открытию II Думы уже семнадцать важных законопроектов. Хотя преодолеть негативное отношение к народному представительству премьер-министру так до конца и не удалось. Так, Ф. А. Головин говорил о «нелепом положении, которое занял Столыпин по отношению к Думе. Он смотрел на нее, как на учреждение, ему подчиненное»¹³.

«Господство» исполнительной власти по отношению к представительной приводит к неверию последней в свои силы. Если депутаты I Государственной Думы активно разрабатывали законопредложения, то в IV – думская законотворческая работа практически не велась. Причина была одна. За первый год деятельности (1912–1913) «ни одно предположение IV Думы окончательно принято не было»¹⁴.

Необходимость осознания палатами своего единства в рамках одного представительного органа страны – четвертый урок, который дает нам дореволюционная парламентская деятельность. Государственный Совет 1906–1917 гг. в этом смысле представляет собой отрицательный пример. Об эволюции верхней палаты российского парламента писал А. П. Извольский: «В тот момент, о котором я говорю, Государственный Совет не принял еще того характера, который отличал его позже в заседаниях, руководимых реакционными принципами, – когда он стал служить послушным орудием в руках правительства»¹⁵.

Ярким примером того, как деятельность высшей палаты парламента может свести на нет плодотворную работу нижней палаты, является время работы III и IV Государственной Думы (1907–1914 гг.). Депутаты Государственной Думы III созыва, выбрав тактику «бережения Думы», разработали и приняли огромное количество проектов законов. Причем, как показывают стенографические отчеты, часто трудились даже по воскресеньям. Однако большинство законопроектов и законопредложений законами так и не стали, так как были заблокированы в дальнейшем Государственным Советом, а иногда – императором. Например, если в период деятельности III Думы комиссия по делам православной церкви пыталась практически любой законопроект взять на свое рассмотрение или, в крайнем случае, на заключение¹⁶, то в IV Думе она всячески стремилась отдать законопроекты в другие комиссии. Например, 15 января 1913 г. на рассмотрение комиссии был передан законопроект «О переходе из одного исповедания в другое». Ее ответ был следующим: «...переданный ... законопроект по существу затрагиваемых вопросов должен подлежать рассмотрению комиссии по вероисповедным вопросам»¹⁷, хотя, естественно, данный вопрос напрямую относился к компетенции комиссии. А. Я. Аврех, говоря о I и II сессиях IV Думы, писал, что, по образному выражению журналистов или депутатов, это время было определено как «скука», т. е. «неверие в возможность сдвинуться с мертвой точки»¹⁸.

Пятый урок состоит в том, что парламентарии обязаны занимать принципиальную активную гражданскую позицию. Например, депутаты I Государственной Думы не побоялись

¹⁰ Черменский Е. Д. Буржуазия и царизм в Первой русской революции. М., 1970. С. 323.

¹¹ Милюков П. Н. Что Думе дозволено // Речь. 1907. 6 апр.

¹² Герье В. Значение III Думы в истории России. СПб., 1912. Ч. 1. С. 8.

¹³ Головин Ф. А. Воспоминания о II Государственной Думе // Исторический архив. 1959. № 5. С. 146.

¹⁴ Первый год жизни IV Государственной Думы. СПб., 1913. С. 20.

¹⁵ Извольский А. П. Воспоминания. С. 79.

¹⁶ Журналы комиссии по делам православной церкви // РГИА. Ф. 1278 (III созыв). Оп. 2. Д. 3568.

¹⁷ Журналы комиссии по делам православной церкви // Там же (IV созыв). Оп. 5. Д. 594. Л. 3.

¹⁸ Аврех А. Я. Царизм и IV Дума. М., 1981. С. 52–53.



выступить при открытии с ответным адресом императору, который зачитал В. Д. Набоков. В «Адресе» характеризовалась обстановка после 17 октября 1905 г.: «...уже первые дни свободы омрачились тяжелыми испытаниями, в которые ввергли страну те, кто..., попирая все основы Высочайшего манифеста 17 октября, покрыли страну позором бессудных казней, погромов, расстрелов и заточений...»¹⁹. 167 депутатов II Государственной Думы 18 мая 1907 г. внесли законопредложение об отмене ограничений в политических и гражданских правах, связанных с вероисповеданием и национальностью²⁰.

Однако при этом есть опасность, что законодательный орган будет заниматься исключительно частными вопросами. Об этом предупреждали еще дореволюционные парламентарии. Например, А. Цитрон писал: «Трагедия нашего парламента заключается в том, что несмотря на все страстное желание приступить к законодательству, он этого пока осуществить не в состоянии. Голод, безработица, избиение депутата – разве это законодательные вопросы? Беда наша вся в том, что Дума, как представительное учреждение, была слишком поздно собрана, и в русской жизни накопилась масса зла... У меня лично есть опыт I Думы, когда она буквально завязла в запросах. Я помню, 350 запрос поступил тогда, когда Дума раскусывала 90-й»²¹.

Наконец, шестой урок заключается в том, что власть, которая идет на роспуск народного представительства, заведомо обрекает себя на общественную критику. В сознании большинства народа эта мера не может быть популярной. Например, как отмечал А. П. Извольский о событиях 9 июля 1906 г., «роспуск Думы вызвал во всех либеральных кругах, даже самых умеренных, большое чувство раздражения»²².

Таким образом, о представительстве как о конституционной ценности можно говорить с начала XX в. Дореволюционный российский парламент, несмотря на непродолжительность своей работы (1906–1917 гг.), представлял собой орган народного представительства и являлся первой российской попыткой построения демократического государства. Опыт начала прошлого века, несмотря на то, что в современную информационную эпоху важнейшими нормотворцами являются органы исполнительной власти, показывает, что без представительной власти или при минимизации ее деятельности для государства могут наступить самые неутешительные последствия.

Аннотация. В статье показано, что представительство, выступая в различных формах, являлось правовой ценностью с самого зарождения российской государственности. Раскрыт процесс осознания представительства как конституционной ценности в начале XX в. В статье анализируются уроки, которые можно вынести из деятельности дореволюционной представительной власти в России: необходимость представленности всех слоев населения в парламенте, обязательность конструктивного сотрудничества законодательной и исполнительной ветвей власти, осознание палатами парламента своего единства, негативное отношение общества к власти, осуществившей роспуск парламента, и т. д.

Ключевые слова. Народное представительство; дореволюционный парламента; конституционализм; разделение властей.

Annotation. In article it is shown that representation in its different forms has been legal value since Russian statehood came into existence. Process of awareness of representation as a constitutional value at the beginning of the XX century are revealed. The author examines the lessons of history (learns a lesson from the activity of representative power in pre-revolutionary Russia): all levels of the population should be represented in Parliament; constructive cooperation of executive and legislative powers are necessary; awareness of their unity by chambers of parliament; negative attitude towards the power because of dissolution of Parliament etc.

Keywords. Representation of the people; pre-revolutionary Parliament; constitutionalism; separation of powers.

¹⁹ Сборник речей депутатов Государственной Думы I и II созыва. СПб., 1908. Кн. 1. С. 26.

²⁰ Государственная Дума. II созыв. Законодательные заявления, внесенные на основании ст. 55 Учреждения Государственной Думы. СПб., 1907. С. 218–219.

²¹ Цитрон А. 103 дня II Думы. СПб., 1907. С. 64, 68.

²² Извольский А. П. Воспоминания. С. 142.



В. В. Комарова
V. V. Komarova

ПРЕДСТАВИТЕЛЬНАЯ ВЛАСТЬ И ОПРЕДЕЛЕНИЕ ЕЕ ЭФФЕКТИВНОСТИ

REPRESENTATIVE AUTHORITY AND DETERMINATION OF ITS EFFICIENCY

Эффективность деятельности представительной власти – вопрос актуальный, но в современной правовой действительности он не находит должного отражения.

Шагом вперед в исследовании этого вопроса явились разработки теории правоприменения как определенной фазы в общих циклах правового развития. Действие закона и других правовых актов обеспечивается с помощью средств разных отраслей права, отражающих грани их соотношения с неправовыми регуляторами, благодаря деятельности государственных органов и бизнес-структур, судебным процедурам, поиску корреляций между иерархически связанными нормами¹.

Функции контроля действующим законодательством в избытке закреплены за федеральными органами исполнительной власти. Избыточность контрольных функций не означает саму по себе эффективность государственного контроля. Их обилие снижает эффективность деятельности проверяемых органов, не принося ощутимого результата².

В последнее время предприняты шаги к закреплению критериев оценки эффективности деятельности органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации³ и органов местного самоуправления⁴.

Условно проблему эффективности представительной власти можно исследовать посредством выделения двух блоков: представительства и законотворчества.

Эффективность законотворчества исследовалась в последние годы в работах С. А. Авакьяна⁵, Ю. А. Тихомирова⁶, А. В. Безрукова⁷ и других исследователей⁸.

Следующий шаг – оценка эффективности правового регулирования, и, как следствие, – определение эффективности представительства.

В последние годы признание истинности и правильности как критериев теоретической эффективности норм права сочетается с характеристикой методов изучения эффективности закона, в частности, корреляционного анализа массовых социальных явлений⁹.

Чтобы публичная власть была эффективной, ее деятельность должна быть адекватна соотношению сил в обществе. Акты, принимаемые публичной властью, тогда будут реальными, когда станут юридическим отражением фактического состояния в обществе. Как

© В. В. Комарова, 2011

¹ Правоприменение: теория и практика. М., 2008.

² Бурмистров С. А. Общественные палаты – форма общественного контроля за деятельностью органов местного самоуправления // Муниципальная служба: правовые вопросы. 2008. № 4.

³ Указ Президента РФ от 28.06.2007 № 825 (ред. от 28.04.2008) «Об оценке эффективности деятельности органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации» // СЗ РФ. 2007. № 27. Ст. 3256.

⁴ Указ Президента РФ от 28.04.2008 № 607 «Об оценке эффективности деятельности органов местного самоуправления городских округов и муниципальных районов» // Там же. 2008. № 18. Ст. 2003.

⁵ Авакьян С. А. Общественный фактор в законотворчестве: некоторые проблемы и предложения // Конституционное и муниципальное право. 2006. № 3

⁶ Тихомиров Ю. А. Эффективность закона: от цели к результату // Журнал российского права. 2009. № 4.

⁷ Безруков А. В. Законодательная инициатива: проблемы реализации и взаимодействия законодателей // Конституционное и муниципальное право. 2008. № 10.

⁸ Окулич И. П., Павлов П. В. Проблемы эффективности деятельности законодательных (представительных) органов государственной власти субъекта Российской Федерации. Челябинск, 2004.

⁹ Эффективность закона. Методология и конкретные исследования. М., 1977. С. 9–52.



достичь этого? Одним из вариантов может быть использование консультативных форм непосредственной демократии для соотнесения воли народа с волей органа публичной власти – прежде всего, с волей представительного органа.

Группа консультативных форм народовластия (институт публичных слушаний, опросов и обсуждений) используется в различных целях:

- формирование общественного мнения по обсуждаемым вопросам для последующего его доведения до сведения органа публичной власти, уполномоченного на принятие соответствующего нормативного правового акта или решения;
- информирование граждан о принимаемых органами публичной власти нормативных правовых актах, решениях; о намечаемой хозяйственной и иной деятельности с целью выявления общественных предпочтений и их учета в процессе оценки воздействия;
- обеспечение прав населения, общественности на достоверную информацию о работе органов публичной власти;
- обеспечение учета мнения населения, общественности при принятии решений о намечаемой хозяйственной и иной деятельности;
- содействие вовлечению граждан и их коллективов в процесс осуществления государственной власти, совершенствования законодательства, обеспечения соответствия решений, принимаемых органами государственной власти, интересам населения.

Однако, к сожалению, объем организационных и правовых механизмов группы консультативных форм иной раз не соответствуют результату.

Федеральный закон от 6 октября 2003 г. «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»¹⁰ закрепляет публичные слушания, указывая цель их проведения: для обсуждения проектов муниципальных правовых актов по вопросам местного значения.

В муниципальной практике впервые встречается форма непосредственной демократии рекомендательного характера, которая тем не менее обязательно должна проводиться по определенным законом вопросам.

Нормы Федерального закона от 21 июля 2005 г. № 97-ФЗ «О государственной регистрации уставов муниципальных образований»¹¹ обязывают представлять сведения о результатах публичных слушаний по проекту устава муниципального образования для его государственной регистрации.

Градостроительным кодексом Российской Федерации от 29 декабря 2004 № 190-ФЗ¹² предусмотрены обязательные публичные слушания по проектам генеральных планов поселений, генеральных планов городских округов.

Тем не менее, несмотря на обязательность проведения публичных слушаний, механизма учета мнений и рекомендаций, высказанных в процессе их проведения, в законодательстве нет.

Как показывает анализ актов, регулирующих механизм подготовки и проведения публичных слушаний, возможны следующие результаты:

- рекомендации органам городского самоуправления, органам государственной власти, предприятиям, учреждениям и организациям;
- обращения к жителям;
- одобрение планируемой деятельности (актов (проектов актов) органов местного самоуправления); одобрение планируемой деятельности с учетом прилагаемых замечаний; отклонение планируемой деятельности как не соответствующей интересам населения (с обоснованием);
- резолюции слушаний, включающие все представленные точки зрения и материалы по теме слушаний.

Возникает правомерный вопрос о целесообразности столь объемных организационных, правовых и затратных финансовых мер при проведении публичных слушаний, с таким небольшим коэффициентом полезного действия.

¹⁰ СЗ РФ. 2003. № 40. Ст. 3822.

¹¹ Там же. 2005. № 30. Ст. 3108.

¹² Там же. № 1. Ст. 16.



Условная результативность и соразмерность затрат служат не «за», а «против» правильной, по сути, идеи публичных слушаний. Целесообразность проведения публичных слушаний без механизма реализации их результата выхолащивает содержание и сводится к очередной «галочке».

Аналогичная проблема стоит и в отношении института опросов и обсуждений. Существует широкий спектр нормативного регулирования института опросов. Например, Закон Хабаровского края от 28 марта 2007 г. № 109 «Об административно-территориальном устройстве Хабаровского края»¹³ закрепляет институт опроса для решения определенных вопросов. В Республике Алтай¹⁴, в Нижегородской области утвержден порядок проведения опроса по вопросу оценки соответствия качества фактически предоставляемых бюджетных услуг стандартам качества бюджетных услуг, предоставляемых за счет средств областного бюджета населению¹⁵; в Краснодарском крае действует порядок проведения опроса граждан по вопросам образования новых, объединения, упразднения, преобразования или разделения существующих административно-территориальных единиц¹⁶; в Хабаровском крае проводятся опросы граждан для выявления мнения населения по вопросу о присвоении наименования географическому объекту или о переименовании географического объекта¹⁷.

Существует практика проведения опросов граждан по вопросам образования новой административно-территориальной единицы в муниципальных образованиях, об установлении и изменении границ муниципальных образований; по проектам реконструкции и нового строительства, по проекту строительства многоэтажного жилого дома, по использованию земельных участков; упразднению сельских округов¹⁸.

Однако следует отметить, *закрепляя консультативный характер опроса, что тем не менее некоторые акты устанавливают механизм информирования об учете или отклонении результатов опроса органами власти*¹⁹. Акты органов и должностных лиц публичной власти, закрепляющие общие принципы и механизм подготовки и проведения обсуждений, несмотря на их консультативный характер, также предусматривают некий механизм исполнения решений, принятых на обсуждениях²⁰.

Безусловно, между публичными слушаниями, опросами и обсуждениями существуют различия. Они заключаются в формах проведения, различных инициаторах, предмете.

¹³ Закон Хабаровского края от 28.03.2007 № 109 «Об административно-территориальном устройстве Хабаровского края» // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁴ Постановление Правительства Республики Алтай от 15.03.2006 № 20 (ред. от 26.06.2006) «Об утверждении Порядка проведения опроса населения Республики Алтай о качестве предоставляемых бюджетных услуг» // Сборник законодательства Республики Алтай. 2006. № 31(37).

¹⁵ Постановление Правительства Нижегородской области от 28.06.2007 № 212 «Об утверждении Порядка оценки соответствия качества фактически предоставляемых бюджетных услуг стандартам качества бюджетных услуг, предоставляемых за счет средств областного бюджета населению Нижегородской области» // Нижегородские новости. 2007. 29 сент.

¹⁶ Постановление главы администрации края от 30.08.2005 № 789 «Об утверждении Порядка проведения опроса граждан по вопросам образования новых, объединения, упразднения, преобразования или разделения существующих административно-территориальных единиц Краснодарского края» // Кубанские новости. 2005. 6 сент.

¹⁷ Постановление Законодательной Думы Хабаровского края от 28.11.2007 № 1098 «О Положении о проведении опроса граждан для выявления мнения населения по вопросу о присвоении наименования географическому объекту или о переименовании географического объекта на территории Хабаровского края» // Собрание законодательства Хабаровского края. 2007. 24 ноября.

¹⁸ Комарова В. В. Эффективность представительной власти // Конституция Российской Федерации: политико-экономические приоритеты: Материалы научно-практической конференции. Омск, 2009.

¹⁹ Решение Совета городского округа г. Уфа Республики Башкортостан от 15.11.2007 № 29/20 «О результатах проведения опроса граждан по проектам реконструкции и нового строительства объектов нефтеперерабатывающей промышленности, расположенных на территории городского округа город Уфа Республики Башкортостан» // Вечерняя Уфа. 2007. 24 ноября.

²⁰ Решение Моргаушского районного Собрания депутатов ЧР от 30.06.2005 № С-29/12 «Об утверждении Положения “О порядке учета предложений граждан по проекту Устава Моргаушского района или по проекту решения о внесении изменений и (или) дополнений в Устав Моргаушского района и об участии граждан в обсуждении проекта Устава Моргаушского района или проекта решения о внесении изменений и (или) дополнений в Устав Моргаушского района”» // Сентеру ялаве (Знамя победы). 2005. 6 июля; 2006. 25 марта.



Институт обсуждений и опросов шире, чем институт публичных слушаний. Тем не менее наличие механизма учета в институтах обсуждений и опросов, закрепленных в некоторых актах, заслуживает распространения и на институт публичных слушаний.

Благу эффективности публичной власти служит разветвленная система правовых гарантий участия единственного источника власти и носителя суверенитета в принятии органами решений по принципиальным вопросам жизнедеятельности государства и общества.

Теоретической задачей, выходящей на практический уровень, можно назвать отсутствие юридической ответственности (прежде всего, конституционно-правовой и муниципально-правовой) представительной власти за неэффективное управление и «мертворожденные» акты. Таким образом, законотворчество как особый вид публичной деятельности настоятельно нуждается в тщательном научном исследовании юридической ответственности участников, действующих в этой сфере²¹.

Эффективность представительной власти – тема злободневная, требующая немедленного осмысления в теоретическом и решения в практическом ракурсе.

Аннотация. В статье исследуются теоретические подходы к определению эффективности работы органов представительной власти. Высказываются авторская точка зрения и критические замечания на действующие институты публичных слушаний, опросов. Проведен анализ практики их регулирования и использования при осуществлении муниципальной власти. Предлагаются пути максимального использования группы консультативных форм непосредственного народовластия с целью эффективности работы органов представительной власти.

Ключевые слова. Представительная власть; эффективность; публичные слушания; непосредственное народовластие.

Annotation. In article theoretical approaches to definition of overall performance of bodies of the representative power are investigated. The author's point of view and critical remarks on operating institutes of public hearings, polls expresses. The analysis of practice of their regulation and use at municipal authority realization is carried out. Ways of maximum use of group of advisory forms of direct democracy for the purpose of overall performance of bodies of the representative power are offered.

Keywords. Representative power; efficiency; public hearings; direct democracy.

²¹ Лисьев А. В. Конституционная ответственность законодательного органа и его должностных лиц // Государственная власть и местное самоуправление. 2009. № 3.



АНДРИАНОВА ВАЛЕРИЯ ВАЛЕРЬЕВНА

Родилась в г. Люберцы Московской области. В 1998 г. окончила факультет правоведения Московской государственной юридической академии.

Кандидат юридических наук.

Доцент кафедры государственно-правовых дисциплин филиала «Угреша» Международного университета природы, общества и человека «Дубна».

Контактная информация для переписки:

andrianovavv@yandex.ru

ANDRIANOVA VALERY

Was born to Lyubertsy Moscow Region. In 1998 has ended faculty of jurisprudence of the Moscow State Law Academy.

The candidate of jurisprudence.

The senior lecturer of chair of state-legal disciplines of branch «Ugresha» of the International University of the Nature, Society and the Person «Dubna».

E-mail: andrianovavv@yandex.ru

БАЕВ ВАЛЕРИЙ ГРИГОРЬЕВИЧ

Родился в 1947 г. в г. Мичуринск Тамбовской области. Окончил филологический, исторический и юридический факультеты Тамбовского государственного университета им. Г. Р. Державина. Кандидат исторических наук, доктор юридических наук, профессор.

Контактная информация для переписки: baev@tsu.tmb.ru

BAEV VALERY

Was born in 1947 to Michurinsk the Tambov region. Has ended philological, historical and legal faculties of the Tambov State University of G. R. Derzhavin. The candidate of historical sciences, the doctor of jurisprudence, the professor.

E-mail: baev@tsu.tmb.ru

БАКУЛИН АНДРЕЙ ИВАНОВИЧ

Родился в Самаре в 1974 г. Окончил юридический факультет Московского гуманитарного университета в 2009 г.

Аспирант кафедры государственно-правовых дисциплин Московского гуманитарного университета.

Контактная информация для переписки: bulakov@akado.ru

BAKULIN ANDREY

Was born in Samara in 1974. Has ended faculty of law the Moscow Humanitarian University in 2009.

The post-graduate student chairs of state-legal disciplines the Moscow Humanitarian University.

E-mail: bulakov@akado.ru





БАЛАНЦЕВ ЕВГЕНИЙ ВАЛЕРЬЕВИЧ



Родился в 1984 в г. Переславль-Залесский Ярославской области. Окончил Ярославский государственный университет имени П. Г. Демидова. Юрисконсульт Государственной академии промышленного менеджмента имени Н. П. Пастухова.

Контактная информация для переписки:

balancev07@rambler.ru

BALANTSEV EVGENIE

Was born in 1984 to Pereslavl-Zalesky Yaroslavl region. Has ended the Yaroslavl State University of a name of P.G.Demidov.

The legal adviser of the State Academy of Industrial Management of a name N. P. Pastuhova.

E-mail: balancev07@rambler.ru

БЕЗРУКОВ АНДРЕЙ ВИКТОРОВИЧ



Родился в 1975 г. в Красноярске. Окончил юридический факультет Красноярского государственного аграрного университета.

Кандидат юридических наук, доцент.

Доцент кафедры государственно-правовых дисциплин Сибирского юридического института МВД России (Красноярск).

Контактная информация для переписки: abezrukov@bk.ru

BEZRUKOV ANDREY

Was born in 1975 in Krasnoyarsk. Has ended faculty of law Krasnoyarsk State Agrarian University.

The candidate of jurisprudence, the senior lecturer.

The senior lecturer of chair of state-legal disciplines of the Siberian Legal Institute of the Ministry of Internal Affairs Russia (Krasnoyarsk).

E-mail: abezrukov@bk.ru

ВОРОБЬЁВА ОЛЬГА АЛЕКСАНДРОВНА

Доцент кафедры правоведения юридического факультета Тольяттинского государственного университета. Кандидат педагогических наук.

Контактная информация для переписки:

Olga80_tlt@mail.ru



VOROBYOVA OLGA

The senior lecturer of chair of jurisprudence of faculty of law of the Tolyatti State University. The candidate of pedagogical sciences.

E-mail: Olga80_tlt@mail.ru



ГАЗЕТДИНОВА ЮЛИЯ ЕВГЕНЬЕВНА



Окончила юридический факультет Российской академии правосудия (г. Москва). Преподаватель кафедры государственно-правовых дисциплин

Кировского филиала Волго-Вятской академии государственной службы (г. Киров).

Контактная информация для переписки: gaz-y@yandex.ru

GAZETDINOVA JULIA

Has ended faculty of law of the Russian Academy of Justice (Moscow). The teacher of chair of state-legal disciplines the Kirov branch Volgo-Vjatsky of Academy of Public Service (Kirov).

E-mail: gaz-y@yandex.ru

ГОНЧАРОВ АЛЕКСАНДР АЛЕКСЕЕВИЧ



Доцент кафедры конституционного права Северо-Западной академии государственной службы, кандидат юридических наук.

Контактная информация для переписки: Morok2010@yandex.ru

GONCHAROV ALEXANDER

The senior lecturer of chair of a constitutional law of Northwest Academy of Public Service, the candidate of jurisprudence.

E-mail: Morok2010@yandex.ru

ГУСАКОВ ДМИТРИЙ БОРИСОВИЧ



Родился в 1976 г. в Ленинграде. Окончил Санкт-Петербургский государственный университет и Санкт-Петербургский государственный академический институт живописи, скульптуры и архитектуры имени И. Е. Репина.

Аспирант кафедры теории и истории права и государства Северо-Западной академии государственной службы.

Главный специалист-юриисконсульт отдела правовой экспертизы в сфере государственного строительства Юридического комитета Администрации Губернатора Санкт-Петербурга.

Контактная информация для переписки: gusakov@urist.gov.spb.ru

GUSAKOV DMITRY

Was born in 1976 in Leningrad. Has ended the St.-Petersburg State University and the St.-Petersburg State Academic Institute of Painting, a Sculpture and Architecture of a name of I. E. Repin.

The post-graduate student of chair of the theory and history of the right and the state of Northwest Academy of Public Service.

The main expert-legal adviser of department of legal examination in sphere of the State Building of Legal Committee of Administration of the Governor of St.-Petersburg.

E-mail: gusakov@urist.gov.spb.ru



ДЕНИСОВ СЕРГЕЙ АЛЕКСЕЕВИЧ

Родился в 1957 г. в Кургане. Окончил факультет правоведения Академии МВД СССР.

Кандидат юридических наук, доцент.

Доцент кафедры публичного права юридического факультета Гуманитарного университета г. Екатеринбурга.

Контактная информация для переписки: sa-denisov@yandex.ru

DENISOV SERGEY

Was born in 1957 in the Kurgan. Has ended faculty of jurisprudence of Academy of the Ministry of Internal Affairs of the USSR.

The candidate of jurisprudence, the senior lecturer.

The senior lecturer of chair of public law of faculty of law of Humanitarian University of Ekaterinburg.

E-mail: sa-denisov@yandex.ru

ДЖАГАРЯН АРМЕН АРМЕНОВИЧ

Родился в 1982 г. в г. Котельники Московской области. Окончил Академический правовой университет при Институте государства и права Российской академии наук. Кандидат юридических наук.

Советник судьи Конституционного Суда РФ.

Контактная информация для переписки: schtiller@yandex.ru



DZHAGARJAN ARMEN

Was born in 1982 in Kotelniki of Moscow Region. Has ended the Academic Legal University at Institute of the State and the Right of the Russian Academy of Sciences. The candidate of jurisprudence.

The adviser of the judge of the Constitutional Court of the Russian Federation.

E-mail: schtiller@yandex.ru

ДЖАГАРЯН НАТАЛЬЯ ВЛАДИМИРОВНА

Родилась в г. Новошахтинск Ростовской области. Окончила Институт права и управления Ростовского государственного университета.

Кандидат юридических наук.

Доцент кафедры муниципального права и природоохранного законодательства Южного федерального университета.

Контактная информация для переписки:

ndjagaryan@yandex.ru



DZHAGARJAN NATALIA

Was born in 1978 Novoshakhtinsk the Rostov region. Has graduated from the Institute the Rights and Managements of the Rostov State University.

The candidate of jurisprudence.

The senior lecturer of chair of the municipal right and the nature protection legislation of Southern Federal University.

E-mail: ndjagaryan@yandex.ru



ДОРСКАЯ АЛЕКСАНДРА АНДРЕЕВНА



Окончила факультет социальных наук Российского государственного педагогического университета им. А. И. Герцена.

Доктор юридических наук, доцент.

Заведующая кафедрой международного права Российского государственного педагогического университета им. А. И. Герцена.

Контактная информация для переписки:

adorskaya@yandex.ru

DORSKAYA ALEXANDRA

Has ended faculty of social sciences of the Russian State Pedagogical University of A.I. Gertsena.

The doctor of jurisprudence, the senior lecturer.

Managing chair of international law of the Russian State Pedagogical University of A.I. Herzen.

E-mail: adorskaya@yandex.ru

КОМАРОВА ВАЛЕНТИНА ВИКТОРОВНА



Родилась в г. Ананьев Одесской области.

Окончила факультет государственного управления Московской государственной юридической академии.

Доктор юридических наук, профессор.

Профессор кафедры конституционного и муниципального права Российской Федерации Московской государственной юридической академии им. О. Е. Кутафина.

Контактная информация для переписки:

constlaw.msal@yandex.ru

KOMAROVA VALENTINA

Was born in Ananev of the Odessa area.

Has ended faculty of the government of the Moscow State Legal Academy.

The doctor of jurisprudence, the professor.

The professor of chair of the constitutional and municipal right of the Russian Federation of the Moscow State Law Academy of O.E. Kutafina.

E-mail: constlaw.msal@yandex.ru



КРИЦКАЯ СВЕТЛАНА ЮРЬЕВНА



Родилась в г. Владивостоке. В 1975 г. окончила филологический факультет Ленинградского государственного университета, в 2000 г. окончила юридический факультет Государственного университета – Высшей школы экономики (г. Москва).

Кандидат филологических наук, доцент.

Доцент кафедры теории и истории государства и права Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов.

Контактная информация для переписки: crebet@mail.ru

KRITSKAYA SVETLANA

Was born in Vladivostok. In 1975 has ended philological faculty of the Leningrad State University, in 2000 has ended faculty of law of the State University – the Economy Higher School (Moscow).

Cand.Phil.Sci., the senior lecturer.

The senior lecturer of chair of the theory and history of the State and the Right of the St.-Petersburg State University of Economy and Finance.

E-mail: crebet@mail.ru

МАЛЫЙ АЛЕКСАНДР ФЕДОРОВИЧ



Родился в 1953 г. в г. Экибастуз Павлодарской области. Окончил в 1979 г. Казанский государственный университет.

Доктор юридических наук, профессор.

Директор Института права и предпринимательства Северного (Арктического) федерального университета.

MALYY ALEXANDER

Was born in 1953 to Ekibastuz the Pavlodar area. Has ended in 1979 the Kazan State University.

The doctor of jurisprudence, the professor.

The director of Institute of Law and Entrepreneurship of Northern (Arctic) Federal University.

ПРОНЯКИН ДМИТРИЙ ИГОРЕВИЧ

Родился в 1946 г. в г. Сухуми Абхазской АССР. Окончил в 1973 г. философский факультет Ленинградского государственного университета. Доцент философского факультета и факультета политологии Санкт-Петербургского государственного университета, кандидат философских наук.

PRONJAKIN DMITRY

Was born in 1946 in Sukhumi Abkhazian ASSR. Graduated from Leningrad State University, faculty of Philosophical (1973). The candidate of philosophical sciences. The senior lecturer of philosophical faculty and faculty of political science of the St.-Petersburg State University.

**САЧЕНКО АЛЕКСЕЙ ЛЕОНИДОВИЧ**

Кандидат юридических наук. Заведующий кафедрой гражданско-правовых дисциплин Северо-Западного филиала Российской академии правосудия.

Контактная информация для переписки: rap-gpd@rambler.ru

SACHENKO ALEXEY

The candidate of jurisprudence. Managing chair of civil-law disciplines of Northwest branch of the Russian Academy of Justice.

E-mail: rap-gpd@rambler.ru

СМИРНОВА МАРИНА ГЕННАДЬЕВНА

Окончила в 1996 г. юридический факультет Дальневосточного государственного университета.

Кандидат юридических наук, доцент. Доцент кафедры теории и истории государства и права Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов.

Контактная информация для переписки: msm777@inbox.ru

SMIRNOVA MARINA

Has ended in 1996 faculty of law of Far East State University. The candidate legal sciences, the senior lecturer. The senior lecturer of chair of the theory and history of the state and the right of the St.-Petersburg State University of Economy and Finance.

E-mail: msm777@inbox.ru

СУББОТИН ЮРИЙ ВИКТОРОВИЧ

Родился в 1979 г. в г. Владивостоке. В 2002 г. окончил философский факультет Санкт-Петербургского государственного университета. Старший преподаватель кафедры теории и истории государства и права Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов.

Контактная информация для переписки: theopol@yandex.ru

SUBBOTIN YURY

Was born in 1979 in Vladivostok. In 2002 has ended philosophical faculty of the St.-Petersburg State University. The senior teacher of chair of the theory and history of the state and the right of the St.-Petersburg State University of Economy and Finance.

E-mail: theopol@yandex.ru



ТЕПЛЯШИН ИВАН ВЛАДИМИРОВИЧ



Родился в 1977 г. в Красноярском крае.

Окончил юридический факультет Красноярской высшей школы МВД России и экономический факультет Красноярского государственного университета.

Кандидат юридических наук, доцент.

Доцент Юридического института Красноярского государственного аграрного университета.

Контактная информация для переписки: ivt-sl@yandex.ru

TEPLJASHIN IVAN

Was born in 1977 in Krasnoyarsk region.

Has ended faculty of law of the Krasnoyarsk Higher School of the Ministry of Internal Affairs of Russia and economic faculty of Krasnoyarsk State University.

The candidate of jurisprudence, the senior lecturer.

The senior lecturer of Legal Institute of Krasnoyarsk State Agrarian University.

E-mail: ivt-sl@yandex.ru

ЦВИЛЬ ВЛАДИМИР СЕРГЕЕВИЧ

Окончил Архангельский государственный технический университет. Аспирант кафедры конституционного права Северного (Арктического) федерального университета.

TSVIL VLADIMIR

Has ended the Arkhangelsk State Technical University. The post-graduate student of chair of a constitutional law of the Northern (Arctic) Federal University.



ИНФОРМАЦИЯ ДЛЯ АВТОРОВ

Журнал «Ученые записки юридического факультета» Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов приглашает к сотрудничеству авторов научных работ – правоведов, юристов-практиков, сотрудников органов государственной власти и местного самоуправления.

Присланные авторами статьи проходят обязательное рецензирование. Материалы студентов, аспирантов и соискателей принимаются при наличии рекомендации научного руководителя.

Для публикации необходимо представить в редакцию рукопись в двух формах – на бумажном и электронном носителях. Средний объем рукописи 0,5–1,0 авторских листа (20 000–40 000 знаков, включая пробелы). Текст рукописи должен быть представлен в формате: Word for Windows, формат страницы А4 (210x297), поля – 20 мм, шрифт Times New Roman, размер шрифта (кегель) – 14, интервал – полуторный. Пристатейный библиографический список оформляется в соответствии с требованиями ГОСТ 7.05-2008 «Библиографическая ссылка. Общие требования и правила составления».

Кроме файла с основным текстом статьи, должен быть представлен отдельный файл с информацией об авторе/ах:

- фамилия, имя, отчество автора;
- год и место рождения;
- образование (с указанием высшего учебного заведения и факультета);
- место работы, должность;
- ученое звание, ученая степень (если имеются);
- контактная информация (почтовый адрес, контактный телефон и адрес электронной почты).

В приложении к тексту статьи должны быть представлены следующие сведения **на русском и английском языках:**

- фамилия, имя, отчество автора;
- название статьи;
- ключевые слова (5-6 слов) и аннотация, отражающая содержание статьи (50–250 слов).

Фотография автора/ов (отдельным файлом в формате jpeg с высоким разрешением) обязательна.

Редакция оставляет за собой право не рассматривать рукописи, оформленные не в соответствии с указанными требованиями.

Контактная информация:

Почтовый адрес: 191023, Санкт-Петербург, Москательный пер., д. 4

Телефон: (812) 310-91-91, 570-20-86

E-mail: zapiski@finec.ru; pravo@finec.ru

Научное издание

**УЧЕННЫЕ ЗАПИСКИ
юридического факультета**

Научный редактор А. А. Ливеровский
Выпуск 20 (30)

Редактор *Т. Г. Чернова*

Компьютерная верстка – *С. В. Павлова*

Свидетельство ПИ № 2-7308 от 11 июня 2004 г. выдано Северо-Западным окружным межрегиональным территориальным управлением Министерства Российской Федерации по делам печати, телерадиовещания и средств массовых коммуникаций

Лицензия № 040050 от 15.08.96.

Подписано в печать 25.03.2011 г. Формат 60x84¹/₈ Бумага офсетная.

Печать офсетная. Усл. печ. л. 6,8. Уч.-изд. л. 8.

Тираж 500 экз. Заказ

Отпечатано в типографии ООО «Веда-Полиграф»
196084, Санкт-Петербург, ул. Заставская, 33
(812) 347-76-45