

## Содержание

### История государства и права

<i>Аронов Д.В.</i> Власть и общество в России: поиск компромисса – утопия или реальность (С.А. Муромцев «Записка о политическом состоянии России весной 1880 года»).....	3
<i>Золотухина Е.К.</i> Законопроект о свободе слова в думской деятельности российских либеральных партий начала XX в.....	8
<i>Хайлова Н.Б.</i> «Порядок нельзя насаждать в беспорядке»: М.М. Ковалевский против П.А. Столыпина .....	13

### Конституционное право

<i>Мионов М.А., Червинская А.В.</i> Право на гражданство совершеннолетних лиц и детей в законодательстве стран СНГ, Балтии, ряда европейских государств и США.....	23
<i>Алексикова О.Е.</i> Поощрение органами государственной власти и местного самоуправления жилищного строительства как конституционно-правовая форма реализации права на жилище.....	34
<i>Волчкова Н.Н.</i> Право депутатов законодательных (представительных) органов субъектов Российской Федерации на запросы и вопросы к должностным лицам исполнительной власти.....	45
<i>Круглова О.Г.</i> Понятие и сущность конституционного права на юридическую помощь.....	50

### Теоретические проблемы частного права

<i>Анисимов А.П., Рыженков А.Я.</i> Частное и публичное право: дискуссионные вопросы.....	57
<i>Дихтяр А.И., Кульчиков Д.Е.</i> Единое экономическое пространство: формы хозяйствования на землях сельскохозяйственного назначения.....	65
<i>Астафичева В.П.</i> Римско-правовые подходы к институту договора.....	76

### Противодействие правонарушениям

<i>Петухов Б.В., Петухов Р.Б.</i> Противодействие расследованию преступлений террористической направленности со стороны организованных преступных групп и способы его нейтрализации .....	84
<i>Гуцев П.Ю.</i> Охранительные и правозащитные меры антикоррупционного характера в сфере распоряжения государственной собственностью субъектов Российской Федерации.....	94
<i>Сизов В.Е., Некрасов А.С.</i> Особенности юридической ответственности за экологические правонарушения.....	102

### Лекционные курсы в юридическом институте ФГБОУ ВПО «Госуниверситет - УНПК»

<i>Астафичев П.А.</i> Классика адвокатского мастерства и юридических ошибок: «золотой» свидетель .....	114
--	-----

*Редакционный совет*  
**Голенков В.А.** д-р техн. наук, проф.,  
председатель  
**Радченко С.Ю.** д-р техн. наук,  
проф., зам. председателя  
**Борзенков М.И.** канд. техн. наук, доц.,  
секретарь  
**Астафичев П.А.** д-р юрид. наук, проф.  
**Иванова Т.Н.** д-р техн. наук, проф.  
**Киричек А.В.** д-р техн. наук, проф.  
**Колчунов В.И.** д-р техн. наук, проф.  
**Константинов И.С.** д-р техн. наук, проф.  
**Новиков А.Н.** д-р техн. наук, проф.  
**Попова Л.В.** д-р экон. наук, проф.  
**Степанов Ю.С.** д-р техн. наук, проф.

*Редколлегия*  
Главный редактор  
**Астафичев П.А.** д-р юрид. наук,  
проф.

*Члены редколлегии*  
**Аронов Д.В.** д-р ист. наук, доц.  
**Борисов Г.А.** д-р юрид. наук, проф.;  
**Горбань В.С.** канд. юрид. наук  
**Гусева Т.А.** д-р юрид. наук, доц.;  
**Дихтяр А.И.** канд. юрид. наук, доц.;  
**Кантор В.К.** д-р филос. наук, проф.  
**Кара-Мурза А.А.** д-р филос. наук, проф.  
**Комкова Г.Н.** д-р юрид. наук, проф.;  
**Костин Ю.В.** д-р юрид. наук, доц.;  
**Назаренко Г.В.** д-р юрид. наук,  
проф.;  
**Пашин А.Л.** канд. юрид. наук, доц.;  
**Сизов В.Е.** д-р юрид. наук, доц.;  
**Тычинин С.В.** д-р юрид. наук, проф.

*Ответственный за выпуск*  
**Коновалова М.А.**

*Адрес редакции*  
302020, г. Орел, Наугорское шоссе, 40  
(4862) 41-98-07  
www.gu-unpk.ru  
E-mail: pavel-astafichev@rambler.ru,  
nmu@ostu.ru

Заре г. в Федеральной службе по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций.  
Свидетельство: ПИ № ФС 77-47353 от 3 ноября 2011 года

Подписной индекс 12002 по объединенному каталогу «Пресса России»

## Contents

### *History of state and law*

<i>Aronov D.V. Power and society in Russia: search of compromise – utopia or reality (note Muromtsev S.A. on the political status of Russia in the spring of 1880).....</i>	3
<i>Zolotukhina E.K. Bill on freedom of speech in the Duma of Russian liberal parties the beginning of the 20th century.....</i>	8
<i>Khaylova N.B. The order is impossible to enforce, lawlessness»: M.M. Kovalevskiy against P.A. Stolypin .....</i>	13

### *Constitutional law*

<i>Mironov M.A., Chervinskaya A.V. The right to citizenship of adults and children in the legislation of CIS, Baltic states, a number of European countries and the USA.....</i>	23
<i>Aleksikova O.E. Promotion of public authorities and local self-government housing as a constitutional-legal form of realization of right for home.....</i>	34
<i>Volchkova N.N. Right of deputies of legislative (representative) bodies of constituent entities of the Russian Federation on requests and questions to the officials of the executive power.....</i>	45
<i>Kruglova O.G. The concept and essence of the constitutional rights legal assistance.....</i>	50

### *Theoretical problems of private law*

<i>Anisimov A.P., Ryzhenkov A.Ya. Private and public law: discussion questions.....</i>	57
<i>Dihtyar A.I., Kulchikov D.E. Common economic space: forms of farming on lands agricultural destination.....</i>	65
<i>Astaficheva V.P. Roman legal approaches to the institution of contract.....</i>	76

### *Preventing offences*

<i>Petukhov B.V., Petukhov R.B. Counteraction to investigation of crimes of terrorist orientation by organized criminal groups and ways to neutralize it.....</i>	84
<i>Gutsev P.Yu. Enforcement and human rights anticorruption measures in the field of disposal of the state property of subjects of the Russian Federation.....</i>	94
<i>Sizov V.E., Nekrasov A.S. Peculiarities of legal liability for ecological offences.....</i>	102

### *Lecture courses in law institute of State University - Education-Science-Production Complex*

<i>Astafichev P.A. Classics of the lawyer's skill and errors: «Golden» witness .....</i>	114
--	-----

#### *Editorial council*

**Golenkov V.A.** *Doc. Sc. Tech., Prof., president*

**Radchenko S.Y.** *Doc. Sc. Tech., Prof., vice-president*

**Borzenkov M.I.** *Candidate Sc. Tech., Assistant Prof., Secretary*

**Astafichev P.A.** *Doc. Sc. Law., Prof.*

**Ivanova T.I.** *Doc. Sc. Tech., Prof.*

**Kirichek A.V.** *Doc. Sc. Tech., Prof.*

**Kolchunov V.I.** *Doc. Sc. Tech., Prof.*

**Konstantinov I.S.** *Doc. Sc. Tech., Prof.*

**Novikov A.N.** *Doc. Sc. Tech., Prof.*

**Popova L.V.** *Doc. Sc. Ec., Prof.*

**Stepanov Y.S.** *Doc. Sc. Tech., Prof.*

#### *Editorial Committee*

##### *Editor-in-chief*

**Astafichev P.A.** *Doc. Sc. Law, Prof.*

##### *Member of editorial board*

**Aronov D.V.** *Doc. Sc. Hist., Assistant Prof.*

**Borisov G. A.** *Doc. Sc. Law, Prof.*

**Gorban V.S.** *Candidate . Sc Law*

**Guseva T.A.** *Doc. Sc. Law, Assistant Prof.*

**Dikhtyar A.I.** *Candidate Sc. Law,*

*Assistant Prof.*

**Kantor V.K.** *Doc. Sc. Philos., Professor*

**Kara-Murza A.A.** *Doc. Sc. Philos.,*

*Professor*

**Komkova G. N.** *Doc. Sc. Law, Professor*

**Kostin Yu.V.** *Doc. Sc. Law,*

*Assistant Prof.*

**Nazarenko G.N.** *Doc. Sc Law, Professor*

**Pashin A.L.** *Candidate . Sc Law,*

*Assistant Prof.*

**Sizov V.E.** *Doc. Sc. Law, Assistant Prof.*

**Tychinin S.V.** *Doc. Sc. Law, Professor*

##### *Responsible for edition*

**Konovalova M.A.**

#### *Address*

302020 Orel,

Naugorskoye Chaussee, 40

(4862) 41-98-07

www.gu-unpk.ru

E-mail: pavel-astafichev@rambler.ru,

nmu@ostu.ru

Journal is registered in Federal Service for Supervision in the Sphere of Telecom, Information Technologies and Mass Communications  
ПИ № ФС 77-47353  
from 03.11.2011

Index on the catalogue of the  
«**Pressa Rossii**» 12002

**ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА**

УДК 32.019

Д.В. АРОНОВ

**ВЛАСТЬ И ОБЩЕСТВО В РОССИИ: ПОИСК КОМПРОМИССА – УТОПИЯ ИЛИ РЕАЛЬНОСТЬ (С.А. МУРОМЦЕВ «ЗАПИСКА О ПОЛИТИЧЕСКОМ СОСТОЯНИИ РОССИИ ВЕСНОЮ 1880 ГОДА»)**

*Статья посвящена одному из знаковых документов либерального движения в России XIX века, который содержит совокупность мероприятий, предлагавшихся либералами для вывода страны из кризисного состояния, возникшего в результате конфликта между ростом общественной активности и стремлением исторической власти сохранить максимальную степень контроля над социально-политическими процессами в стране.*

*Ключевые слова:* либерализм, реформы, Муромцев, общество и власть.

За свою тысячелетнюю историю России не раз и не два пришлось переживать периоды системной модернизации, когда в социуме формировались различные сценарии вывода страны из кризиса, алгоритмы их реализации в социальных практиках различных политических сил страны. Общим во всех этих периодах была и необходимость обеспечения для страны темпов догоняющего развития. В эти периоды различные социальные группы формировали свое видение, свои проекты развития страны. Государственная власть традиционно придерживалась консервативной позиции, с весьма большой долей недоверия относясь к любым несанкционированным им самим проявлениям социальной активности. Либеральная часть общества находилась в эти периоды перед весьма нелегким выбором. С одной стороны в нашей стране сложилась некая традиция нелюбви к государственной власти, какой бы курс она ни проводила. С этой позиции ему противостоял Левиафан государственной власти, «чудище обло, озорно, огромно, стозевно и лайй», не желавший принимать какую-либо поддержку. С другой стороны образованная часть общества не могла не видеть опасность со стороны левых радикалов, готовых свергнуть страну в хаос революции, ради реализации фантома отдаленного светлого будущего. Подобная двойственность их положения, когда с одними расхождение шло по целям развития, а с другими по методам реформирования страны, во многом предопределяла специфику и языка, и содержания соответствующих документов, которые с той или иной степенью достоверности мы можем считать программными. Примером подобного компромисса во многом является и «Записка о политическом состоянии России весною 1880 года». Каждый, интересующийся проблемой взаимоотношения власти и общества в России, на материалах эпохи Великих реформ, сможет оценить степень системности взглядов авторов «Записки», а при желании найти известные исторические параллели, возникающие всегда, когда мы вольно или невольно сравниваем степень и готовность власти и общества идти навстречу друг другу.

\* \* \*

Подготовка либерального манифеста, содержащего в своем роде квинтэссенцию либеральных взглядов эпохи, стала рубежным событием в общественной жизни Сергея Андреевича Муромцева, будущего первого спикера русского парламента, идеолога одного из либеральных проектов Основного закона России начала XX века. Речь идет о его участии в подготовке «Записки о внутреннем состоянии России весной 1880 г.»,<sup>1</sup> написанной в марте 1880 г. совместно с В.Ю. Скалоном и А.И. Чупровым, под которой впоследствии поставили подписи более двадцати представителей московской интеллигенции. Этот важный публицисти-

<sup>1</sup> В первые дни министерства гр. М.Т. Лорис-Меликова. Записка о политическом состоянии России весною 1880 года. Берлин, 1881.

ческий документ позволяет в концентрированном виде представить общественно-политические взгляды как С.А. Муромцева, к тому времени уже вполне сформировавшиеся и неоднократно высказанные им в ряде статей публицистического характера,<sup>2</sup> так и отечественного либерализма в целом.

Сама по себе форма документа весьма далека от конституционного проекта, да и ее название не предполагает следования некоей строго юридической форме. Однако ее рубежность для истории отечественной либеральной мысли и то, что она, персонифицируясь во взглядах Муромцева, легла в основу либерального проекта Конституции, а также обстоятельство, что «Записка» была по сути последним подобным выступлением в истории отечественной либеральной мысли XIX века, позволяет нам рассматривать ее в общем ряду работ, в той или иной мере выражающих развитие отечественной конституционной мысли.

Сложившаяся в России в момент написания указанной работы обстановка характеризовалась усилившейся поляризацией общества, обострением политической ситуации в стране. С одной стороны, перешедшие к террористическим методам борьбы представители «Народной воли» надеялись вызвать политический кризис и захватить власть. Они провели целую серию покушений, а ее Исполнительный комитет в августе 1879 г. вынес смертный приговор Александру II. С другой стороны, правительство ответило на волну революционного террора учащением применения смертной казни, расширением и ужесточением репрессий.

Эти события поставили перед либерально настроенными общественными деятелями практически неразрешимую задачу определения своих политических симпатий. Политическая история России всегда показывала, что остаться на нейтральной позиции мало кому удастся, не примкнувшие ни к одному из крайних политических течений подвергались опасности пострадать от действий как левых, так и правых. «Кто не хочет принадлежать ни к какой партии, тот должен отказаться от борьбы. Стоять вне партий может только человек, который не принимает участие в действии, а осуждает его со стороны как беспристрастный наблюдатель. Да и тот неизбежно становится на ту или иную сторону, если у него появляется сколь-нибудь последовательный взгляд на предмет», - так писал о проблемах, встающих перед центристскими элементами общества, Б.Н. Чичерин о той ситуации, в которой оказался отечественный либерализм на очередном переломном моменте российской истории.

Событием, непосредственно инициировавшим появление «Записки о внутреннем состоянии России весной 1880 г.» как ответа группы московских либеральных деятелей, стало обращение графа Лорис-Меликова к обществу со словами о том, что главная беда заключается не в нигилизме, а в незаслуженной травле всего общества, объявленного имеющим право на самобытное существование.<sup>3</sup> И хотя вскоре авторам записки дали понять о несвоевременности и излишней вольности их взглядов как в личных беседах с высокопоставленными чиновниками,<sup>4</sup> так и запрещением печатать записку в апрельском 1881 г. номере «Вестника Европы». Она была опубликована за границей (Берлин), а в России впервые увидела свет в сборнике работ Муромцева «Статьи и речи» только в 1910 г. Материалы записки расходились в списках в московском обществе, но того эффекта, на который рассчитывали ее составители, она не дала.

Вопреки предложениям авторов «Записки» официальные круги взяли курс на дальнейшее свертывание прав и свобод, дарованных обществу реформами 60-х гг. XIX в. и отнюдь не стремились стать на путь сотрудничества с либеральными кругами, которые видели главное направление развития страны на пути сотрудничества с властями при проведении реформ.

---

<sup>2</sup> В начале 1880 года // Юридический вестник. 1880. № 1, 3-4.; В конце 1880 года // Юридический вестник. 1880. № 10, 12; Студенческие союзы и собрания // Порядок. 1881. № 48.

<sup>3</sup> «Записка о политическом состоянии России весной 1880 года» // Муромцев С.А. Статьи и речи. Вып. 5. М., 1910. С. 11; Милуков П.Н. Сергей Андреевич Муромцев // Сергей Андреевич Муромцев. М., 1911. С. 31.

<sup>4</sup> Милуков П.Н. Сергей Андреевич Муромцев // Сергей Андреевич Муромцев. М., 1911. С. 31.

Однако С.А. Муромцев имел сформировавшийся взгляд на современную политическую ситуацию, что дало ему и его коллегам выступить с указанной статьей, где говорилось, что основная причина кризиса видится им в активизации действий экстремистов, сделавших ставку на террористические акты против представителей власти.<sup>5</sup> Это обуславливалось, по их мнению, следующими причинами: отсутствием в России свободного развития общественной мысли и самодеятельности; невозможностью искоренить терроризм только репрессивными мерами; наличием в обществе многочисленных источников недовольства, не имеющих нормальных путей выхода.<sup>6</sup> Под живыми силами общества, готовыми к сотрудничеству с либеральными деятелями правительства, он подразумевал известные ему либеральные круги, к которым он принадлежал сам и в которых видел реальные силы для законотворческой и административной работы по совершенствованию системы государственного управления. В пользу этого говорит дальнейший текст «Записки», где в качестве потребностей общества, готового сотрудничать с властью, перечислялся ряд либеральных требований. В этот перечень входили либерализация печати, легализация общественных собраний, внимание власти к их обращениям.<sup>7</sup> Одной из причин отдаления власти и общества друг от друга, по мнению С.А. Муромцева, было невнимание правительства к либеральным кругам,<sup>8</sup> что вело к принятию важных управленческих решений без проведения минимально необходимых исследований (прежде всего в области законодательства), в традиционном для России бюрократическом стиле.

Подтверждение необходимости сотрудничества власти и общества он видел и в сходном восприятии роли царя как в образованном российском обществе, так и среди простого народа, одинаково негативно относящимся к чиновникам и сохраняющим верность монарху, как носителю верховной власти.<sup>9</sup> В бюрократическом аппарате С.А. Муромцев видел главный тормоз на пути преобразований. Важным для него является психологический момент, заключающийся в том, что «для людей нет ничего унижительнее и оскорбительнее, как чувствовать себя в обязательном подчинении лицам, которые за редким исключением не внушают к себе ни уважения, ни доверия,<sup>10</sup> что делало усилия власти малоэффективными. Вывод из этого делался вполне определенный - «когда в обществе нет средств для спокойного и гласного заявления и обсуждения своих нужд, тогда активные слои общества бросаются в тайную и страстную деятельность, постепенно отвыкают от разумного способа действия».<sup>11</sup>

Главным ориентиром своей программы антикризисных мер он назвал преобразования первой половины царствования императора Александра II.<sup>12</sup> На этой основе он считал возможным сделать законными остальные требования либеральной части русского общества. К числу первоочередных мер, предлагаемых в «Записке», отнесены следующие: необходимость, свойственного каждому образованному человеку, обеспечения стремления к личной неприкосновенности; независимость суда; соблюдение законодательных норм при обысках, арестах; гласность и состязательность судопроизводства (прежде всего по политическим делам); повышение квалификации судейского корпуса и т.д.<sup>13</sup> При отсутствии всего вышеперечисленного, - подчеркивал С.А. Муромцев, - ни один представитель образованного класса не может считать себя гарантированным от политических преследований и, следовательно, не может не испытывать постоянно унижительного и раздражающего чувства своего полного бесправия.<sup>14</sup> Критиковалась им и широко распространенная в те годы практика административной ссылки и высылки без суда и следствия.

<sup>5</sup> «Записка ...» // Муромцев С.А. Статьи и речи. Вып. 5. М., 1910. С. 13.

<sup>6</sup> «Записка ...» // Муромцев С.А. Статьи и речи. Вып. 5. М., 1910. С. 13.

<sup>7</sup> «Записка ...» // Муромцев С.А. Статьи и речи. Вып. 5. М., 1910. С. 14.

<sup>8</sup> «Записка ...» // Муромцев С.А. Статьи и речи. Вып. 5. М., 1910. С. 14-15.

<sup>9</sup> «Записка ...» // Муромцев С.А. Статьи и речи. Вып. 5. М., 1910. С. 16.

<sup>10</sup> «Записка ...» // Муромцев С.А. Статьи и речи. Вып. 5. М., 1910. С. 16.

<sup>11</sup> «Записка ...» // Муромцев С.А. Статьи и речи. Вып. 5. М., 1910. С. 17.

<sup>12</sup> «Записка ...» // Муромцев С.А. Статьи и речи. Вып. 5. М., 1910. С. 21.

<sup>13</sup> «Записка ...» // Муромцев С.А. Статьи и речи. Вып. 5. М., 1910. С. 23-25.

<sup>14</sup> «Записка ...» // Муромцев С.А. Статьи и речи. Вып. 5. М., 1910. С. 25.

Еще одним важным препятствием на пути развития российского общества было, по мнению Муромцева, отсутствие гласности в периодической печати, которое вело к тому, что «правительство точно не знает врагов общественного порядка, которые без свободы слова останутся неизвестными и всему обществу, что не позволит использовать для борьбы с ними здоровые общественные силы».<sup>15</sup>

Новая система классического образования, как отмечалось в «Записке», не дававшая ни знаний, ни воспитания молодежи,<sup>16</sup> также вела к тому, что молодежь теряла веру в нравственные идеалы и становилась почвой благоприятной «для питания всякого нигилизма».<sup>17</sup>

Из приведенного в рассматриваемом документе анализа общественно-политической ситуации в России его авторами делался вывод, что одна из их главных задач состоит в укреплении сотрудничества между образованной частью общества и властью. Последняя предупреждалась о том, что правительству, отказавшемуся от содействия общества, предстоит самостоятельно бороться со своими врагами.<sup>18</sup> «Недовольство, проникающее все русское общество и обусловленное неправильным направлением всей внутренней политики, говорилось в тексте «Записки», - может быть устранено лишь мерами общими. Эти меры не в силах предпринять одно правительство. Для сего нужно содействие всего общества... настало время привлечь к деятельности все здоровые ее силы».<sup>19</sup>

Кризисные явления в экономике страны, неудовлетворительное развитие ее производительных сил, разрастание бюрократического аппарата при сохранении старых методов государственного управления привели, по мнению авторов «Записки», к тому, что «при таком усложнении жизни одна центральная администрация, если бы даже она обладала нечеловеческою мудростью и энергией, не в состоянии справиться со всеми бесчисленными задачами, которые, по отсутствию самодеятельности общественной, по необходимости падают на нее».<sup>20</sup> Здесь Муромцев подходит к главному в содержании «Записки о внутреннем состоянии России весной 1880 г.» Правительству М.Т. Лориса-Меликова предлагались не частичные реформы в области народного образования или послабления в области печати, не обеспечения содействия образованного общества в борьбе с подрывными элементами. В качестве универсального средства решения всех ранее перечисленных проблем было предложено призвать к управлению представителей земства. «Вывести нашу страну из того заколдованного круга, в который она попала, не может ничто, кроме призыва в особое самостоятельное собрание представителей земства к участию в государственной жизни и деятельности», - писали авторы обращения к правительству.<sup>21</sup> Но народное представительство не было для авторов «Записки» самоцелью, оно виделось им в тесной связи «с прочным обеспечением личности на свободу мысли, слова и убеждения».<sup>22</sup>

В «Записке» не конкретизировался какой характер (законодательный или законосоветательный), предлагаемого ее авторами народного представительства, виделся им наиболее желательным. Однако, не смотря на это можно говорить о том, что «Записка о внутреннем состоянии России весной 1880 г.» есть, по сути, квинтэссенция общественно-политических взглядов С.А. Муромцева. В ней нашли выражение свойственные ему глубочайшее уважение к закону как основе правильной государственной жизни, глубокая вера в силу интеллигенции, понимание роли печатного слова в воздействии на умонастроение общества. Обозначались и приемлемые для него пути борьбы за свои идеалы. Он неоднократно отвергал радикальные методы борьбы, свойственные радикальным партиям его времени.

Многие аспекты проблемы взаимоотношения власти и общества остаются своего рода вечными вопросами в России в разные периоды ее истории, но сколь бы банальным это не

---

<sup>15</sup> «Записка ...» // Муромцев С.А. Статьи и речи. Вып. 5. М., 1910. С. 28.

<sup>16</sup> «Записка ...» // Муромцев С.А. Статьи и речи. Вып. 5. М., 1910. С. 29-32.

<sup>17</sup> «Записка ...» // Муромцев С.А. Статьи и речи. Вып. 5. М., 1910. С. 32.

<sup>18</sup> «Записка ...» // Муромцев С.А. Статьи и речи. Вып. 5. М., 1910. С. 29.

<sup>19</sup> «Записка ...» // Муромцев С.А. Статьи и речи. Вып. 5. М., 1910. С. 34.

<sup>20</sup> «Записка ...» // Муромцев С.А. Статьи и речи. Вып. 5. М., 1910. С. 37.

<sup>21</sup> «Записка ...» // Муромцев С.А. Статьи и речи. Вып. 5. М., 1910. С. 37.

<sup>22</sup> «Записка ...» // Муромцев С.А. Статьи и речи. Вып. 5. М., 1910. С. 37.

казалось, но главным является одно, готовность услышать друг друга, а не пытаться действовать по известному принципу «Если враг не сдается, его уничтожают...», причем, как показала отечественная история, первое вовсе не обязательно ....

### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Миллюков П.Н. Сергей Андреевич Муромцев // Сергей Андреевич Муромцев. М., 1911.
2. Муромцев С.А. Статьи и речи. 1910.

**Аронов Дмитрий Владимирович**

ФГБОУ ВПО «Госунiversитет – УНПК»

Доктор исторических наук, профессор

Зав. кафедрой «Теория и история государства и права»

Тел.: (4862) 42-11-07

E-mail: aronovdv@mail.ru

---

D.V. ARONOV

### **POWER AND SOCIETY IN RUSSIA: SEARCH OF COMPROMISE – UTOPIA OR REALITY (NOTE MUROMTSEV S.A. ON THE POLITICAL STATUS OF RUSSIA IN THE SPRING OF 1880)**

*The article deals with one of the most significant documents of the liberal movement in Russia of XIX century, which contains a set of measures proposed by the liberals for the withdrawal of countries from the crisis, resulting from the conflict between the growth of public activity and desire of the authorities historical preserve the maximum degree of control over socio-political processes in the country.*

**Keywords:** liberalism, reform, Muromtsev, society and power.

### BIBLIOGRAPHY

1. Milyukov P.N. Sergey Andreyevich Muromtsev // Sergey Andreyevich Muromtsev. M., 1911.
2. Muromtsev S.A. Stati i rechi. 1910.

**Aronov Dmitriy Vladimirovich**

State University – ESPC

Doctor of historical Sciences, Professor

Head of the chair «Theory and history of state and law»

Tel.: (4862) 42-11-07.

E-mail: aronovdv@mail.ru

Е.К. ЗОЛОТУХИНА

## ЗАКОНОПРОЕКТ О СВОБОДЕ СЛОВА В ДУМСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ РОССИЙСКИХ ЛИБЕРАЛЬНЫХ ПАРТИЙ НАЧАЛА XX В.

*Статья посвящена проблеме реализации в думском либеральном законотворчестве свободы слова. Проводится постатейный анализ либерального законопроекта, показывается его взаимосвязь с практикой нормативного регулирования свободы слова в России. В статье делается вывод о том, что свобода слова выступала одним из инструментов реализации либеральной модели преобразования страны.*

**Ключевые слова:** либеральное законотворчество, права человека, конституционно-демократическая партия, Государственная дума.

Развитие идеи прав человека является одной из интеллектуальных традиций в русском дореволюционном либерализме. Вклад либеральных теоретиков и политиков состоит в разработке идеи прав личности и прежде всего в том, что они выявили связь прав человека с конкретно-историческими условиями, традициями, с социально-экономическими отношениями, социальной структурой общества, с политикой, правосознанием, этикой присущей конкретному социуму.

Следует отметить, что разработка данной проблемы осуществлялась представителями различных научных школ и направлений. Одним из примеров подобного рода может служить, как нам представляется, взаимодополняющее сотрудничество социологического и юридического позитивизма. Первый из них видел задачу теоретического поиска в установлении конкретного источника прав человека при определенном уровне развития социальных отношений.<sup>23</sup> Второй, делая акцент на отработке технологической стороны нормы права, способствовал их юридической определенности, что в немалой степени помогало в переводе общих либеральных идей в строго юридическую форму законопроектов. Характерной чертой либерального законотворчества, отличавшей его от деятельности в данной сфере, как радикальных парламентских сил, так и быстро оформившегося в Думе подобия «партии власти», был высокопрофессиональный подход к законодательному процессу и технике законотворчества.

Результатом совместных усилий были законопроекты в сфере прав и свобод человека, прошедшие проверку скрупулезным, политически неангажированным анализом, осуществленным лучшими представителями российской юридической мысли начала XX в. Конкретные законопроекты, рассматриваемые в настоящем параграфе, позволяют раскрыть богатство либерального наследия в области реализации прав человека в России.

Характерной чертой законопроектов, подготовленных в ходе парламентского этапа законотворческой деятельности российских либералов, стало придание им принципиально иного характера обеспечения законности. По мнению либеральных юристов, для полицейского государства характерно преобладание административной ответственности и превентивных мер обеспечения законности. В свою очередь, для правового государства характерно развитие ретроспективной судебной ответственности. Важным преимуществом судебной ответственности является то, что она распространяется на всех: и на подвластных, и на властвующих. И только благодаря ей приобретают свое общественное бытие права человека. Та-

---

<sup>23</sup> Данные права по разному определяются в современной российской правовой литературе. Так В.А. Туманов, Н.В. Витрук называют эти права естественными в материалистическом смысле, а В.С. Нерсесянц - естественно-историческими правами, как непосредственно-социальные их определяет С.С. Алексеев. Багдасаров В.Ю. Права человека в российской правовой мысли второй половины XIX - начала XX века. Автореф. дисс. ... к.ю.н. М., 1995. Общую характеристику дает, в частности А.С. Туманова Туманова А.С., Киселев Р.В. Права человека в правовой мысли и законотворчестве Российской империи второй половины XIX – начала XX века / Электронная библиотека ModernLib.Ru // [Электронный ресурс] // URL: <http://www.modernlib.ru>

кое внимание к судебным, исковым гарантиям прав личности позволяет сделать вывод о том, что правомочие-притязание следует рассматривать как конституирующий признак прав человека, во всяком случае, в их индивидуалистической трактовке.

Реализацию данного теоретического предположения мы можем видеть практически во всех проектах, посвященных проблематике прав человека и внесенных, прежде всего, кадетами в Государственную думу. Достаточно в этой связи упомянуть законопроекты, связанные со свободой собраний (отказ от оценки факта участия в собрании какотягчающего обстоятельства), о свободе печати (наказание не изданий, а виновных лиц), о неприкосновенности личности (запрет произвольного задержания). Примеры подобного рода можно продолжить.

Идея прав и свобод человека была призвана теоретически обосновать новую социальную роль личности в условиях трансформации общественной системы России начала XX в. Главным средством ее практического воплощения выступала законотворческая деятельность российских либералов, по преимуществу конституционных демократов и близких к ним фракций в Думе.

Представляется целесообразным рассмотреть либеральную концепцию прав и свобод человека, связанную с парламентской деятельностью российских либералов в Государственной думе на примере ряда конкретных законопроектов. В данной статье речь пойдет о законопроекте в столь значащей для всех либералов сфере, как нормативно-правовое обеспечение свободы слова.<sup>24</sup>

Анализ их законотворчества в данной сфере дает интересный материал для сравнения не только в связи с тем местом, которое печать занимает в политико-правовой практике партий как средство агитационно-пропагандистской работы, но и с тем, что свои законопроекты в этой сфере подготовили представители всех политических лагерей, за исключением социал-демократов. В числе авторов законопроектов не только октябристы, прогрессисты и кадеты, но и представители правых. Хотя законопроект последних, скорее заслуживает название закона о запрете свободы печати.<sup>25</sup>

Характерными его чертами был разрешительный характер регистрации, двойной характер наказания (арест и/или тюремное заключение, а также штрафы различного размера). Создание механизма реального административного контроля над деятельностью редакций и организаций, связанных с изданием и распространением изданий различного характера. Стремление создать именно механизм, обеспечивающий административный контроль над деятельностью в области издательской деятельности привел к тому, что в проекте фактически не рассматриваются случаи, когда посредством печатных изданий, наносится ущерб частным лицам. Только в самом конце законопроекта его авторы, словно спохватившись, вспоминают, что печать не только средство политической пропаганды и агитации и упоминают частных лиц, но делают это мельком, ссылаясь на обычный порядок возбуждения подобных дел.<sup>26</sup> Отдельно, причем на основе принципов презумпции виновности обвиняемого прописана процессуальная сторона рассмотрения дел, связанных с совершением преступлений и административных правонарушений посредством печати. Так, например издатель, по получении судебного извещения обязывался внести в суд денежную сумму в размере максимально возможного взыскания из которой, в случае вынесения обвинительного заключения, покрывалась сумма штрафа. В случае если штраф оказывался меньше или не налагался, остаток суммы возвращался.<sup>27</sup> Приведенный пример касается далеко не самой важной группы отношений, которые предполагалось урегулировать законопроектом, однако пример, как нам представляется, достаточно репрезентативный.

<sup>24</sup> Аронов Д.В. Законотворческая деятельность российских либералов в Государственной думе: 1906-1917 гг. М., 2005.

<sup>25</sup> Проект правил о печати. 29 марта 1913 г. // Законотворчество думских фракций. 1906-1917 гг.: Документы и материалы. М., 2006. С. 67-80.

<sup>26</sup> Проект правил о печати. 29 марта 1913 г. Раздел IV П. 3 // Законотворчество думских фракций. 1906-1917 гг.: Документы и материалы. М., 2006. С. 77.

<sup>27</sup> Там же. С. 80.

Значительное большее внимание этому вопросу уделили представители других политических сил. Проекты законов о печати предложили и октябристы,<sup>28</sup> и прогрессисты,<sup>29</sup> а также конституционные демократы.<sup>30</sup> Первый из них устанавливал заявительный, а не разрешительный порядок открытия периодического печатного издания. Устанавливался исчерпывающий перечень оснований, ограничивающий свободу печати, связанный с особо охраняемыми общественными отношениями. Устанавливался порядок ареста издания ареста и судебного преследования издания.

Прогрессисты вносили свой проект, ориентируя его на устранение тех препятствий в сфере печати, которые создавала действующая правовая база. В проекте особо оговаривался такой аспект проблемы, как неясность применяемых норм и возможность административного произвола в правоприменительной практике. С точностью до наоборот в сравнении с проектом правых, прогрессисты максимально сокращали сферу административного усмотрения органов власти, путем включения в проект исчерпывающего перечня случаев и возможность их расширения только в чрезвычайных ситуациях, передачу ряда категорий дел в сферу действия суда присяжных.<sup>31</sup>

Однако своего рода предтечей идей этих законопроектов стал проект, оказавшийся своеобразной квинтэссенцией либерального мировосприятия и наступавшей в России начала XX в. эпохи системных преобразований. Интерес либеральных слоев российского общества к свободе печати был связан не только с вполне осознаваемой важностью этой свободы для успешной реализации партийных программных установок в ходе политической деятельности. За многие десятилетия развития либерального движения в России оно неоднократно страдало от отсутствия свободы слова, от правительственных репрессий в области печати, периодически обрушивавшихся на немногие либеральные печатные органы по малейшему подозрению в крамоле и даже просто для острастки. Еще одной особенностью общественной жизни была вседозволенность проправительственных изданий в организации кампаний по травле и гонению на тех, чьи взгляды не укладывались в рамки официальной идеологии. Наверное, именно этим и объясняется тот факт, что текст законопроекта о печати, внесенный конституционно-демократической фракцией в первую Государственную думу, провозглашал: «Печать свободна. Цензура отменяется – безусловно, и навсегда. Свобода печати подлежит только тем ограничениям, которые установлены настоящим законом».<sup>32</sup>

В соответствии с Манифестом 17 октября 1905 г. в свод Основных государственных законов внесли изменения. Следуя которым, «каждый может в пределах, установленных законом, высказывать изустно и письменно свои мысли, а равно распространять их путем печати или иными способами»<sup>33</sup>. Вместе с тем, сохранялась возможность приостановки повременного издания до решения суда,<sup>34</sup> что сохраняло актуальность вопроса и в 1906 г., тем более, что рассмотрение подобных дел в судах происходило в духе традиционного для России администрирования.

В первом разделе законопроекта предусматривался и особый порядок рассмотрения судом преступлений, совершенных путем печати (ст. 2).<sup>35</sup> Учитывая значимость для общественного развития наличия в стране свободной печати, авторы законопроекта предусмотрели рассмотрение данной категории дел исключительно судом присяжных. Единственным способом исключения произведения печати из обращения было наличие вступившего в силу судебного решения.<sup>36</sup>

---

<sup>28</sup> О печати // Законотворчество думских фракций. 1906-1917 гг.: Документы и материалы. М., 2006. С. 213-223.

<sup>29</sup> Там же. С. 327-335.

<sup>30</sup> Там же. С. 477-481.

<sup>31</sup> Там же. С. 327-334.

<sup>32</sup> Там же. С. 477.

<sup>33</sup> Свод основных государственных законов. Т. 1. СПб., 1906 г. Апрель 23. Собр. узак. С. 37.

<sup>34</sup> Законодательные акты переходного времени (1904-08 гг.). 3-е изд. СПб., 1909. С. 61.

<sup>35</sup> Законотворчество думских фракций. 1906-1917 гг.: Документы и материалы. М., 2006. С. 477.

<sup>36</sup> Там же.

Особое внимание авторы проекта уделили защите чести и достоинства граждан от распространения ложной и клеветнической информации под видом публикации судебных материалов. Во втором разделе этому вопросу посвящены статьи 9 и 10, запрещающие публикации судебных прений при рассмотрении дел о защите чести и достоинства, за исключением судебного приговора. Также было предусмотрено, что при проведении закрытых судебных заседаний могут публиковаться только результирующие части приговоров.<sup>37</sup>

Предоставив исключительную защиту - «...повременные издания не могут быть приостанавливаемы или запрещены ни в административном, ни в судебном порядке»,<sup>38</sup> авторы законопроекта несколько перестарались, т.к. подобная формулировка не учитывала возможности умышленного повторного нарушения, что характерно для изданий определенной направленности. В этой статье была заложена одна из ключевых идей либеральной правовой системы - за правонарушение отвечают конкретные лица, а не издания в целом.<sup>39</sup>

Особого внимания заслуживают те разделы проекта, которые связаны с предлагаемой либеральной юридической мыслью России, новой концепцией наказания за преступления, связанные с нарушением правил о печати или путем использования средств печати. Предусмотрев принцип наказания конкретных лиц за нарушение в данной сфере общественных отношений, авторы законопроекта, исходя из важности обеспечения свободы печати, предусмотрели достаточно суровую систему наказаний, как за нарушение норм данного закона, так и за общеуголовные преступления, совершаемые с использованием средств печати.

Таким образом, говоря о либеральной деятельности в Думе по вопросу о свободе печати в целом, следует отметить, что кадетский законопроект нес в себе большой потенциал. Реализация его норм в значительной мере могла способствовать демократизации российского общества, обеспечения доступа к свободе слова лишенных его многочисленных социальных групп. Однако власти предрержащие не были готовы к столь широкому включению в общественную жизнь новых участников политического процесса. Вместе с I Думой завершилась и судьба законопроекта о печати. Только в годы Первой мировой войны в материалах IV Думы при обсуждении законопроекта, регламентирующего степень свободы периодических изданий в освещении вопросов военного положения страны и ситуации на фронте, мы вновь встречаемся с попытками российских либералов привнести в него основные идеи свободы печати с учетом особенностей военного времени.

## СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Свод основных государственных законов. Т. 1. СПб., 1906 г. Апрель 23. Собр. узак.
2. О печати // Законотворчество думских фракций. 1906-1917 гг.: Документы и материалы. М., 2006.
3. Законодательные акты переходного времени (1904-08 гг.). 3-е изд. СПб., 1909.
4. Законотворчество думских фракций. 1906-1917 гг.: Документы и материалы. М., 2006.
5. Проект правил о печати. 29 марта 1913 г. // Законотворчество думских фракций. 1906-1917 гг.: Документы и материалы. М., 2006.
6. Аронов Д.В. Законотворческая деятельность российских либералов в Государственной думе: 1906-1917 гг. М., 2005.
7. Багдасаров В.Ю. Права человека в российской правовой мысли второй половины XIX - начала XX века. Автореф. дисс. ... к.ю.н. М., 1995.
8. Муромцев С. Об ответственности репортера // Юридический вестник. 1906. № 12.
9. Туманова А.С., Киселев Р.В. Права человека в правовой мысли и законотворчестве Российской империи второй половины XIX – начала XX века / Электронная библиотека ModernLib.Ru // [Электронный ресурс] // URL: <http://www.modernlib.ru>

<sup>37</sup> Там же. С. 478.

<sup>38</sup> Там же. С. 479.

<sup>39</sup> Муромцев С. Об ответственности репортера // Юридический вестник. 1906. № 12. С. 652-653.

**Золотухина Екатерина Керимовна**

ФГБОУ ВПО «Орловский государственный университет»

Кандидат исторических наук, старший преподаватель

Тел.: (4862) 42-11-07.

E-mail: nmu@ostu.ru

---

E.K. ZOLOTUKHINA

## **BILL ON FREEDOM OF SPEECH IN THE DUMA OF RUSSIAN LIBERAL PARTIES THE BEGINNING OF THE 20TH CENTURY**

*Article is devoted to the realization of freedom of speech in the Liberal lawmakers in the State Duma. The author conducts a detailed analysis of liberal legislation on freedom of expression. The article establishes the relationship of this Bill with the regulatory practice of freedom of speech in Russia in the early 20th century. The article concluded that freedom of speech was the means for the implementation of the liberal model of transformation of the country.*

**Key words:** *the liberal legislation, human rights, constitutional-democratic party, the State Duma.*

### **BIBLIOGRAPHY**

1. Svod osnovnykh gosudarstvennykh zakonov. T. 1. SPb., 1906 g. April 23. Sobr. uzak.
2. O pechati // Zakonotvorchestvo dumskikh fraktsiy. 1906-1917 gg.: Dokumenty i materialy. M., 2006.
3. Zakonodatelnyye akty perekhodnogo vremeni (1904-08 gg.). 3-e izd. SPb., 1909.
4. Zakonotvorchestvo dumskikh fraktsiy. 1906-1917 gg.: Dokumenty i materialy. M., 2006.
5. Projekt pravil o pechati. 29 marta 1913 g. // Zakonotvorchestvo dumskikh fraktsiy. 1906-1917 gg.: Dokumenty i materialy. M., 2006.
6. Aronov D.V. Zakonotvorcheskaya deyatelnost rossiyskikh liberalov v Gosudarstvennoy dume: 1906-1917 gg. M., 2005.
7. Bagdasarov V.Yu. Prava cheloveka v rossiyskoy pravovoy mysli vtoroy poloviny XIX - nachala XX veka. Avtoref. diss. ... k.yu.n. M., 1995.
8. Muromtsev S. Ob otvetstvennosti reportera // Yuridicheskiy vestnik. 1906. № 12.
9. Tumanova A.S., Kiselev R.V. Prava cheloveka v pravovoy mysli i zakonotvorchestve Rossiyskoy imperii vtoroy poloviny XIX – nachala XX veka / Elektronnaya biblioteka ModernLib.Ru // [Elektronnyy re-surs] // URL: <http://www.modernlib.ru>.

**Zolotukhina Ekaterina Kerimovna**

Orel State University

Candidate of historical Sciences, senior lecturer

Tel.: (4862) 42-11-07.

E-mail: nmu@ostu.ru

Н.Б. ХАЙЛОВА

**«ПОРЯДОК НЕЛЬЗЯ НАСАЖДАТЬ В БЕСПРАВИИ»:  
М.М. КОВАЛЕВСКИЙ ПРОТИВ П.А. СТОЛЫПИНА**

*Статья посвящена взаимодействию на теоретическом и политико-прикладном уровне между либеральной и государственной моделями реформирования социально-политической системы страны. Проблема раскрывается на примере взаимодействия концепций, поддержанных такими яркими представителями этих направлений как М.М. Ковалевский и П.А. Столыпин.*

**Ключевые слова:** либеральное законотворчество, государственная концепция реформирования страны, либерализм, Ковалевский, Столыпин

Миновавшие совсем недавно 2011 и 2012 гг. прошли в России «под знаком» Столыпина. Две юбилейные даты (100-летие со дня трагической гибели и 150-летие со дня рождения последнего крупного реформатора в истории Российской империи) вновь обострили дискуссии по поводу его роли в судьбе страны. В масштабных мемориальных мероприятиях, организованных на государственном уровне, определяющей стала апологетическая тенденция, которая, в свою очередь, продемонстрировала, что фигура Столыпина имеет для сегодняшней России прежде всего идеологическое значение, а его «имидж сильного правителя», «агрессивный тип реформаторства» оказались востребованы больше, чем его программа модернизации.<sup>40</sup>

Отдавая должное государственной деятельности Столыпина, важно не замалчивать крайне противоречивый характер связанных с его именем преобразований и их последствий. Следует прислушаться, прежде всего, к мнениям (зачастую вовсе не юбилейным) современников Столыпина, которые, дистанцируясь от крайностей, стремились к «взвешенным», объективным оценкам. В этой связи заслуживает внимания позиция либералов-центристов. Их взгляды отличались принципиальной «невписываемостью» в какие бы то ни было жесткие идеологические и партийные рамки. В начале XX в. тяготей к кадетам как наиболее крупной левоцентристской силе, центристы тем не менее предпочли прокладывать свою «колею». Основными вехами данного процесса стали связанные между собой на уровне идей и руководящего состава, последовательно существовавшие Партия демократических реформ (ПДР), Партия мирного обновления (ПМО) и Партия прогрессистов. В целом, идеологи либерального центризма критически оценивали деятельность правительства во главе с П.А. Столыпиным. Однако это была не критика ради критики, а конструктивная позиция. Искренние патриоты и государственники, они стремились не только указать на ошибки и противоречия в действиях власти, но и обосновать собственное видение оптимального пути демократизации России и ее экономического роста.

Одним из лидеров центристского течения в отечественном либерализме являлся М.М. Ковалевский (1851 – 1916), ученый-обществовед (историк, социолог, экономист, юрист, этнолог) с мировым именем, публицист. Имя этого человека (к тому же - крупного общественного и политического деятеля) было на слуху у русской образованной публики в начале XX века. В 1906 – начале 1907 гг. как одну из трибун для распространения дорогих ему взглядов («развития сознания необходимости тесной, сплоченной организации всех общественных сил, действующих во имя свободы и народного блага, для борьбы с произволом и насилием самодержавной бюрократии»)<sup>41</sup> Ковалевский использовал газету «Страна», в редакции которой ему принадлежала ведущая роль. Газета фактически являлась органом ПДР, основатели которой видели суть столыпинского курса в том, чтобы «подавить, заодно с анархией, и общественную самодеятельность, а в то же время, осчастливить народ помимо его воли и без

<sup>40</sup> Шевелева А. Столыпинские реформы: 100 лет спустя // URL: <http://news.bbc.co.uk/hi/russian/russia>.

<sup>41</sup> Страна. 1906. № 1. 19 февраля.

его содействия», превратить Думу в «декоративное дополнение» правительственной политики<sup>42</sup>. По мнению «демреформаторов», политика Столыпина не отличалась оригинальностью, а лишь в наиболее концентрированном виде выражала давнишние устремления российской бюрократии.<sup>43</sup> Задачей момента объявлялась «полная реорганизация государственной власти» путем установления в России «строго гарантированного и основанного на свободе порядка».<sup>44</sup>

Как «друг порядка, основанного на свободе и праве», Ковалевский выступал против военно-полевых судов. «Люди, жертвующие собой из-за идеи, не могут быть остановлены страхом быстрого конца, - разъяснял ученый очевидную истину. - Чтобы отнять у политического преступника ореол мученика за родину, еще не придумано другого средства, кроме бесстрастного, обстоятельного и правового суда».<sup>45</sup> В одном из публичных «откровенных объяснений» со Столыпиным вскоре после покушения на него 12 августа 1906 г. Ковалевский обращался к главе правительства: «Вы заблуждаетесь, - желая добра родине, вы готовите ей страшные бедствия... Вы получили в наследство накопленную десятилетиями ненависть. Она порождена неосуществившимися надеждами, неисполненными обещаниями, примерами вопиющего бесправия, причиненного вашими предшественниками, и грубого насилия, в котором сами вы не без вины. Нельзя воспитывать общество в духе уважения к властям, к закону в обстановке расстрелов и погромов... Вы породили в нем сознание, что цель оправдывает средства, и лишили самих себя возможности справедливого протеста против безнравственности тех мер, с которыми ваши враги борются с вами. Порядок нельзя насаждать в бесправии и крови. Надо породить в людях веру, что власть не в руках волков, а в руках добрых пастырей... Ссылками и казнями вы не изведете того, что называете крамолой... Успокоение внесет тот, кто заставит верить себе, а для веры нужны с вашей стороны не обещания, а поступки».<sup>46</sup>

Не находя никаких оснований для практики военно-полевых судов, Ковалевский убеждал правительство «отбросить все помыслы о том, что оно может победить народ и править Россией как завоеванной страной»:<sup>47</sup> «Государственным человеком можно признать только того, кто своевременными уступками общественному мнению ослабляет силу его напора. Обещание же согнуть в бараний рог может оказать воздействие на слабые души, но не на целый народ, руководимый желанием добиться свободы и справедливости».<sup>48</sup> «Едиственный здравый метод политики: реформы как источник успокоения, а не наоборот».<sup>49</sup>

Характеризуя «конституционализм г. Столыпина», Ковалевский и его единомышленники отмечали: «Кабинет г. Столыпина продолжает дело г. Горемыкина – дело развенчания акта 17-го октября и демобилизации всех обещанных свобод». Настаивая на том, что правительству глубоко чужда идея, «которой оно призвано служить», редакция «Страны» заявляла: «правительство стоит у раскрашенной, набитой всякими снадобиями мумии акта 17-го октября. Оттого оно неподвижно, как древний жрец, по внешности - строго и корректно, а внутренне – беспомощно и жалко. Новорожденную нашу свободу задушили и из трупа соорудили египетскую мумию, с головоломными надписями, напоминающими о блеснувшем было счастье, о нерасцветших правах и обязанностях граждан. Эту мумию крепко обнимает кабинет г. Столыпина. Может ли он с нею двинуться вперед?»<sup>50</sup>

После роспуска 1-й Государственной думы Ковалевский выступал против вхождения общественных деятелей в состав правительства Столыпина, лично убеждал не делать этого графа П.А. Гейдена и Н.Н. Львова. «Обелить его [Столыпина] мы бы не обелили, а сами, ра-

---

<sup>42</sup> Там же. 1906. № 166. 21 сентября.

<sup>43</sup> Страна. 1906. № 137. 18 августа.

<sup>44</sup> Там же. 1906. № 142. 243 августа; № 165. 20 сентября.

<sup>45</sup> Там же. 1906. № 149. 1 сентября.

<sup>46</sup> Там же. 1906. № 141. 23 августа.

<sup>47</sup> Страна. 1906. № 148. 31 августа.

<sup>48</sup> Там же. 1906. № 232. 7 декабря.

<sup>49</sup> Там же. 1906. № 222. 25 ноября.

<sup>50</sup> Там же. 1906. № 204. 4 ноября.

зумеется, прослыли бы перебежчиками. Все дальнейшее поведение Столыпина могло только убедить названных мной общественных деятелей в невозможности таких *salto-mortale*», - вспоминал ученый на склоне лет.<sup>51</sup>

Характерен повторяющийся в период выборов в I и II Думу призыв Ковалевского, сторонника образования блока левоцентристских сил – «развернуть над знаменами отдельных партий одно великое знамя русской свободы и законности».<sup>52</sup> «Благо целого, с которым неразрывно связано строгое соблюдение права всех, - вот тот предел, о котором в равной степени забывают и министры, делящие народ на покровительствуемую ими опричнину и преследуемую земщину, и партии, для которых чужое знамя является тряпкой».<sup>53</sup> Подвергаясь политическим преследованиям («"стольпинская банда" меня терпеть не может»<sup>54</sup>), Ковалевский на завершающем этапе выборов во II Думу зимой 1907 г. был исключен Петербургской губернской избирательной комиссией из числа выборщиков. Однако 8 февраля 1907 г. состоялось его избрание (от Академии наук и университетов) в Государственный совет, где он вскоре возглавил т.н. прогрессивную группу.

В публичных выступлениях Ковалевский неоднократно указывал представителям верховной власти на то, что «их немощь происходит от отсутствия нравственного авторитета, а последнего нет и не может быть там, где нет уверенности, что сила является служительницей справедливости».<sup>55</sup> Участвуя в полемике с авторами сборника «Вехи» (1909), он замечал: «Как бы широко ни понимали свои задачи общественные и политические реформаторы, ни один из них не может рассчитывать на проведение в жизнь своей схемы, если в ней требование общественной солидарности – справедливость не будет признано в равной степени с требованием автономии личности – свободой ее физических и нравственных проявлений».<sup>56</sup>

Ковалевский последовательно проводил свою «линию» по вопросам государственного управления в связи с развитием местного самоуправления. «Целости и единству империи не грозит удовлетворение справедливых требований всех подданных на равенство в свободе, а населяющих ее национальностей – на беспрепятственное развитие их культурных особенностей. Серьезную опасность для нее представляет только разрыв правительства с общественным мнением»,<sup>57</sup> - этим убеждением определялась позиция ученого и одного из лидеров прогрессистов в ходе общественных дебатов 1910 г. по мере обсуждения в 3-й Думе финляндского вопроса и законопроекта о введении земства в шести губерниях Западного края. Он отмечал «неопределенность» и «внутреннюю противоречивость» закона «О порядке издания касающихся Финляндии законов и постановлений общегосударственного значения» (17 июня 1910 г.).<sup>58</sup> В ходе дискуссии о принципах функционирования самоуправления в западных губерниях Ковалевский заявил о себе как об «истинном поборнике земства в Западном крае точно так же, как на протяжении всего нашего обширного отечества». В то же время он высказался против «воинствующего земства, создаваемого для политической борьбы и национальной розни». Мнение Ковалевского оставалось неизменным: «Только предоставление местных нужд ведению избранников местного населения, без различия этнографических и исповедных групп его составляющих, и при полной свободе выборов, ведет к сближению и сплочению различных пластов населения, объединяемых общим служением не одним хозяйственно-административным интересам края, но и его... внутреннему миру и общественному согласию». Как член Государственного совета ученый призывал законодательные палаты проникнуться мыслью: «монархия, ставящая во главе государства человека независимого и

<sup>51</sup> Ковалевский М.М. Моя жизнь: Воспоминания. М., 2005. С. 374-375.

<sup>52</sup> Страна. 1906. № 186. 14 октября.

<sup>53</sup> Московский еженедельник. 1907. № 8. 24 февраля. С. 8.

<sup>54</sup> Ковалевский М.М. Моя жизнь. Воспоминания. С. 530.

<sup>55</sup> Страна. 1906. № 141. 23 августа; № 250. 29 декабря, и др.

<sup>56</sup> Ковалевский М.М. Взаимоотношение свободы и общественной солидарности (глава из истории прогресса) // Вехи: Интеллигенция в России: Сб.ст. 1909-1910. М., 1991. С. 276-79; 293.

<sup>57</sup> Страна. 1907. № 8. 11 января.

<sup>58</sup> Вестник Европы. 1910. № 7.

возвышающегося над партиями, призвана спасти общество от национальной и религиозной, сословной и классовой борьбы».<sup>59</sup>

Ковалевский резко критически отзывался о законотворческой практике, сложившейся в России в период пребывания у власти Столыпина: «С тех пор, как у нас «обновленный строй», мы ни одного обновляющего закона в законодательном порядке не издали... Зато министерство... что ни день, сеет на нас все новые и новые проекты... И вот мы стоим перед вопросом: кто же у нас собственно законодательствует? В теории и по букве закона – Государственный совет и Государственная дума, а на практике – министерства. Судите после этого, какой интерес представляет сама по себе 87-я ст. Основных законов. Ведь к ней свелась на деле вся наша хартия, ну если не вольностей и свобод, то закономерного подчинения». В то же время ученый не оставлял надежды на то, что в будущем «на очередь будет поставлен вопрос о том, чтобы обставить пользование ст. 87-й такими требованиями, которые бы порождали уверенность во всестороннем и объективном обсуждении издаваемых в ее порядке постановлений».<sup>60</sup> «Россия управляется не законами, а временными правилами, имеющими силу законов и издаваемыми органом исполнительной власти – Советом министров, - констатировал Ковалевский в начале 1907 г. – Такой порядок и имелся в виду Монтескье, когда... он пророчил, что от соединения в одних руках исполнительной власти и власти законодательной последует всеобщее замешательство. Нашим опытом мы доказали справедливость этой оценки».<sup>61</sup>

Подобно многим другим представителям оппозиции, Ковалевский характеризовал складывавшийся в пору пребывания Столыпина у власти политический режим как мнимоконституционный, полагал, что деятельность правящих кругов направлена на то, чтобы повернуть развитие событий вспять. Как ученый-правовед он считал своим долгом разъяснять «различие закономерного строя и строя революционного», убеждая, что не существует «иного способа установления чувства законности вне закона и его точного применения»: «Целость и единство Империи требуют, чтобы закон, действующий в Петербурге, также считался законом и в Ялте и в Вологде, каковы бы ни были соображения о государственных пользах и нуждах и понимание этих государственных польз и нужд администратором Ялты или администратором Вологды».<sup>62</sup> Ковалевский утверждал, что «только при развитии и упрочении законности» возможен «подъем общего благосостояния всей России».<sup>63</sup>

Становление в России правового государства Ковалевский рассматривал в тесной связи с неотложной необходимостью социально-ориентированных экономических реформ, прежде всего – в аграрной сфере. Приветствуя стремление России стать «страной промышленной, торговой, страной кредитных операций, банков и биржи», Ковалевский настаивал на том, что «прогресс промышленности может совершаться лишь рядом с прогрессом земледелия», а не в ущерб последнему.<sup>64</sup> Ученый обосновывал идею об устойчивости и адаптационных ресурсах общинного хозяйства в условиях развития капитализма, его способности «перейти к более интенсивной культуре и удовлетворять потребностям не только местного потребления, но и международного рынка».<sup>65</sup> По признанию Ковалевского, «самой положительной стороной» общины являлась ее воспитательная функция, выражавшаяся в развитии чувства солидарности между людьми как важной предпосылки развития демократии в России, более справедливого социального переустройства в будущем. По мнению ученого-политика, именно община должна была стать основой мелкой земской единицы (волости) в

---

<sup>59</sup> Вестник Европы. 1911. № 3. С. 258-259.

<sup>60</sup> Русские ведомости. 1906. № 35. 12 февраля.

<sup>61</sup> Страна. 1907. № 5. 6 января.

<sup>62</sup> Государственный совет. Стенографические отчеты. 1907-8 годы. Сессия третья. Заседания 1-44 (1 ноября 1907 г. 5 июля 1908 г.). СПб., 1908. Стб. 838.

<sup>63</sup> Государственный совет. Стенографические отчеты. 1908-9 годы. Сессия четвертая. Заседания 1-44 (15 октября 1908 г. – 12 июня 1909 г.). СПб., 1909. Стб. 593.

<sup>64</sup> Ковалевский М.М. Экономический строй России. СПб., 1900. С. 65.

<sup>65</sup> Там же. С. 139.

России.<sup>66</sup> Сторонник свободного саморазвития общины, он разделял мнение разработчиков Крестьянской реформы 1861 г. «о желательности предоставить разрешение вопроса об общине самой жизни и о нецелесообразности принятия каких-либо искусственных мер к поддержанию или уничтожению общины».<sup>67</sup>

Еще до начала аграрных преобразований Столыпина Ковалевский предлагал ряд мер, которые, по его мнению, должны были стать приоритетами правительственной политики по аграрно-крестьянскому вопросу. Это: отмена круговой поруки, уменьшение налогового бремени на крестьян, расширение сельскохозяйственного кредита, активизация государственной переселенческой политики, образование государственного земельного фонда (путем частичного отчуждения, при условии выкупа за счет государства, помещичьих латифундий, а также передачи в этот фонд казенных земель) для наделения крестьян землей (как в долгосрочную аренду, так и на правах собственности), законодательное обеспечение свободы выхода из общины (наряду с уравнием в правах общины и сельского хозяина-собственника) и др.

По убеждению Ковалевского, всегда отстаивавшего приоритет эволюционного развития над революционным, столыпинская аграрная реформа, направленная на окончательное разрушение общины и формирование класса крестьян-собственников, в корне противоречила назревшим нуждам русской деревни. Прежде всего он однозначно негативно оценивал методы правительственных аграрных преобразований, осуждая «насильственное разрушение основ общественного строя нашего крестьянства». Указ 9 ноября 1906 г. характеризовался им как «coup d'état министерства Столыпина»,<sup>68</sup> нарушение Манифеста 26 февраля 1903 г. и Основных законов, а также как «узурпация законодательных прав Думы». «Гигантский переворот», «земельная революция, какой мир еще не знал», - эти определения деятельности Столыпина в сфере землеустройства рефреном проходили через все публикации и речи Ковалевского в Государственном совете, посвященные аграрной политике правительства. Он предупреждал: «Произвол сверху всегда сопровождался произволом снизу... Министры, сами нарушающие законы и конституцию... готовят гибель тому порядку, который они призваны охранять».<sup>69</sup>

Отвечая апологетам правительственной политики, Ковалевский подчеркивал коренные отличия в судьбе общины на Западе и в России: «Феодализация земельной собственности... совершилась на Западе медленно, в течение столетий и, может быть, в большей степени под влиянием внутренних причин, чем благодаря прямому вмешательству законодателя. Упразднение феодализма и тесно связанного с ним крепостного права также растянулось на ряд столетий... У нас не законом, а административным распоряжением – указом проложен путь к упразднению коллективных форм собственности, и Государственная Дума третьего призыва, как и Государственный Совет, только уступая настойчивым требованиям правительства, дает согласие на эти мероприятия случайным большинством то двух, то нескольких десятков голосов. В таких условиях еще не происходило «реформ», столь тесно связанных с дальнейшими судьбами многочисленного класса населения, а потому и со всем будущим государства». Ковалевский солидаризировался с мнением С.Ю. Витте, обратившим внимание на то, что в отличие от Крестьянской реформы 1861 г., которая «была произведена после многолетней подготовительной работы и двукратного опроса заинтересованных», столыпинская аграрная реформа представляла собой «поход против крестьянских порядков землепользования», затеянный и осуществленный исключительно «канцелярией».<sup>70</sup> Приводя доказательства принудительного характера реформы, Ковалевский ссылаясь также на факты негативного отношения к ней крестьянства. Однако со временем он вынужден был признать,

<sup>66</sup> Ковалевский М.М. Чем Россия обязана Союзу объединенного дворянства? СПб., 1914. С. 44.

<sup>67</sup> Запросы жизни. 1910. № 12. 21 марта. С. 705.

<sup>68</sup> Страна. 1906. № 212. 14 ноября.

<sup>69</sup> Страна. 1906. № 226. 30 ноября.

<sup>70</sup> Вестник Европы. 1910. № 6. С. 58-59, 81.

что желание крестьян выйти из общины приобрело характер достаточно распространенного явления.<sup>71</sup>

Прогрессисты обращали внимание на сословно-классовую направленность аграрной политики правительства Столыпина, считали инициатором реформы определенные дворянские круги.<sup>72</sup> Подчеркивая продворянский характер преобразований правительства в аграрной сфере, Ковалевский отмечал «явную опасность для государства того частного или сословного интереса... который не хочет считаться с общей волей народа и стремится навязать правительству собственную себялюбивую политику»: «Мыслимо ли, чтобы в начале XX-го века... Россия продолжала оставаться дворянской страной. Русская империя нуждается в более широких основах: она может быть только империей всенародной; дворянское же, как и бюрократическое самовластие – только тени прошлого!»<sup>73</sup> Вместе с тем он признавал, что, хотя реформа в целом не затрагивала помещичье землевладение, объективно она все же вела к обезземеливанию той части дворянства, процесс разорения которого начался еще раньше столыпинских преобразований.<sup>74</sup>

Ссылаясь на слова самого Столыпина, Ковалевский подчеркивал главную – политическую – цель предпринятого правительством «законодательного похода против основ общинного быта крестьян» - «подорвать несогласные с сохранением порядка стремления, пробудившиеся в русском крестьянстве». «Я спрашиваю Вас, - обращался лидер прогрессистов с трибуны Государственного совета к представителям верховной власти, - будут ли подавлены эти стремления тогда, когда большинство этого крестьянства от малоземелья перейдет к безземелью, и готовы ли мы, в настоящее время, считаться с последствиями этого факта?»<sup>75</sup> Предрекая неизбежное нарастание «раздражения и смуты» в стране в результате «искусственной ликвидации вековых отношений народа к земле», ученый в своем прогнозе опирался на аналогичный исторический опыт Англии. В то же время он указывал на обстоятельства, способствовавшие там смягчению социальной напряженности, вызванной насильственным разрушением общины. Это – быстрый рост промышленности и торговли, позволивший обезземелившимся крестьянам и безработным участвовать в этом процессе, переселяясь в города, а также осваивать заокеанские территории (Северную Америку, Австралию, Индию, Египет).<sup>76</sup> «Острый кризис, пережитый [английским] крестьянством в конце XVIII и начале XIX столетия, в значительной мере был смягчен переполнением все возрастающего числа рабочих домов и непрекращающимся ростом так называемого налога на бедных, падающего на помещиков и на среднее сословие городов, - последовательно развивал Ковалевский свою мысль в период обсуждения законопроекта о крестьянском землевладении в Государственном совете, предостерегая членов верхней палаты от поспешности в вынесении окончательного решения. - Но едва ли те миллионы крестьян, которые, в случае осуществления пророчества, сделанного г. председателем Совета министров, - пророчества, что чрез 6-7 трехлетий русская земельная община исчезнет, разрушится, - найдут у нас в городах, фабричных и заводских местечках, занятие своей предприимчивости в промышленной и торговой деятельности, и ту организованную и дорого стоящую собственникам борьбу с безработицей, какую предполагает предоставление труда нуждающимся, как в стенах, так и вне стен рабочего дома. При отсутствии серьезных средств борьбы с последствиями безработицы и невозможности быстрого удешевления нашей промышленности, идти на опыт грандиознейшего искусственного разложения старинных общественных устоев русского народа сельской земельной общины и семейной собственности значит делать то что консерватор Ю. Самарин давно

---

<sup>71</sup> Ковалевский М.М. Чем Россия обязана Союзу объединенного дворянства. С. 29-30.

<sup>72</sup> Страна. 1906. № 212. 14 ноября; Ковалевский М.М. П.А.Столыпин и объединенное дворянство // Вестник Европы. 1913. № 10. С. 406; Он же. Чем Россия обязана Союзу объединенного дворянства. С. 23-24.

<sup>73</sup> Вестник Европы. 1914. № 1. С. 318, 335; Там же. 1913. № 10. С. 406-423, и др.

<sup>74</sup> Государственный Совет. Стенографические отчеты. 1909-10 годы. Сессия пятая. Заседания 1-64 (10 октября 1909 г. – 17 июня 1910 г.). СПб. 1910. Стб. 1211.

<sup>75</sup> Там же. Стб. 1211-12.

<sup>76</sup> Вестник Европы. 1909. № 3. С. 213-214.

окрестил названием революционного консерватизма».<sup>77</sup> Ковалевский до последнего надеялся на «возможность придумать средства к тому, чтобы примирить свободный выход из общины с ее сохранением, и удержать также собственность семейную и дворовую».<sup>78</sup> Оппонируя Столыпину в заседании Государственного совета 19 марта 1910 г., он разъяснял от лица своих единомышленников, что они вовсе не за то, «чтобы навсегда прекратить выход из общины»: «Вся наша программа сводится к тому, чтобы провести в жизнь то правило, которое англичане выражают словами: «hands off!» т.е. прочь руки. Предоставьте самим заинтересованным, сообразно обстоятельствам, самым различным – столько же климатического, сколько и общественного характера, связанным также с уровнем их умственного развития и подготовкой, полученной ими в сельском хозяйстве, - предоставьте им самим решить – выйти им в собственники или, по крайней мере, в семейные совладельцы, или остаться им в составе мира... Пойти далее и продолжать систему правительственной опеки было бы опасно; опасно и для тех, над которыми мы будем мудрить, опасно и для мудрящих».<sup>79</sup> При этом Ковалевский замечал: «Ссылки, делаемые на примеры Западной Европы, не всегда верны. Справедливо, что общинное владение стало быстро разрушаться в ней с XVIII в., но делать отсюда вывод, что и нам нужно последовать по тому же пути, уже потому неправильно, что в наши дни законодательная практика, вместе с наукой, признает ошибочным искусственное разрушение общины... Не представляя собою наиболее совершенной формы землевладения, сельская община со временем несомненно уступит место другим порядкам; но далеко небезразлично, падет ли она под ударами законодательства, или разрушится постепенно под влиянием изменения условий хозяйственной жизни страны и пробудившегося в населении сознания выгод перехода к другим занятиям, требующим отлива части его в города».<sup>80</sup> Обращаясь к зарубежному опыту, Ковалевский подчеркивал, что «попытки насильственного упразднения общинного землевладения... не обходились безнаказанно для тех европейских правительств, которые желали навязывать туземному населению завоеванных стран чуждые им порядки земельного пользования»: «Так, в Индии англичане должны были отказаться от того систематического разрушения общины, которого они придерживались с XVIII века, и приспособить свое законодательство, свою административную и финансовую практику, к системам общинного пользования, удержавшимся в северо-западных провинциях Индии и в Пенджабе... Не мешало бы и русским государственным людям обнаруживать меньше смелости, когда дело идет о сохранении или упразднении вековых устоев крестьянского быта».<sup>81</sup> «Если и согласиться, что развитие индивидуализма идет рука об руку с экономическими трансформациями, переживаемыми русским обществом, и что последствием этого развития является упадок семейной нераздельности, то почему бы, кажется, законодателю забегать вперед, признавая этот процесс завершившимся, когда мы стоим только в начале его? И какой интерес государство может иметь в быстром росте обезземеления народных масс, когда не принято еще никаких серьезных и широких мер к борьбе с безработицей?» - задавал резонные вопросы представителям власти авторитетный ученый и общественный деятель.<sup>82</sup>

Неизбежные негативные последствия столыпинской реформы для народной массы, по убеждению Ковалевского, ставили в повестку дня меры по развитию рабочего законодательства. В своих выступлениях с трибуны Государственного совета он проводил мысль об устаревшем характере представлений о том, что в русской промышленности «сохранились прежнее, патриархальные отношения между предпринимателем и рабочим», а также о том, что «в России нет пролетариев». Настаивая на безотлагательной «необходимости вмешательства

<sup>77</sup> Запросы жизни. 1910. № 12. 21 марта. С.714-716 (разрядка оригинала. – Н.Х.).

<sup>78</sup> Государственный Совет. Стенографические отчеты. 1909-10 годы. Сессия пятая. Заседания 1-64 (10 октября 1909 г. – 17 июня 1910 г.). СПб. 1910. Стб. 13, 1207-1217.

<sup>79</sup> Там же. Стб. 1417-1419.

<sup>80</sup> Вестник Европы. 1910. № 1. С. 265-266.

<sup>81</sup> Там же. С. 273.

<sup>82</sup> Вестник Европы. 1910. № 3. С. 272.

государства в отношении труда», Ковалевский поддержал законопроект о страховании рабочих<sup>83</sup>.

Признавая важную роль землеустроительных работ в деле «поднятия экономического уровня нашего крестьянства», Ковалевский также обращал внимание и на другие необходимые меры в этом направлении – агрономическое просвещение народа, развитие мелкого сельскохозяйственного кредита (по примеру Италии, Южной Франции).<sup>84</sup> Данная позиция была обусловлена рассмотрением аграрно-крестьянского вопроса в широком контексте обновления России. Важнейшей задачей государственной политики провозглашалась забота о развитии народного образования: «дать народным массам... систематическое знание основных начал современной культуры и гражданственности» с тем, чтобы «эмансипировать личность» крестьянина, подготовить условия для его превращения в полноправного гражданина. В этом Ковалевский видел главный смысл Великих реформ Александра II и Манифеста 17 октября 1905 г. Отвечая на вопрос: насколько продвинулось правительство Столыпина в исполнении этих «заветов», он писал: «Если не иметь в виду не раз повторенное обещание «более или менее близком будущем» ввести у нас систему дарового и обязательного обучения да еще о затрате с этой целью лишнего десятка миллионов, что при населении в сто пятьдесят миллионов дает всего 6 ½ копеек на человека, то придется сказать, что нами ровно ничего не сделано с эпохи освободительного движения для внесения в народные массы недостающего им света знания». При этом Ковалевский объяснял неудачу правительственной политики в решении «давно назревшей потребности» прежде всего «отсутствием свободных средств» («последняя война вовлекла нас в неоплатные долги»). В этой связи ученый указывал на важнейший ресурс в деле скорейшей реализации в России принципа всеобщего обучения – развитие широкой частной и общественной инициативы (в т.ч. земств) в сфере образования. Ковалевский последовательно отстаивал интересы высшей школы. На заседании Государственного совета летом 1908 г. он поддержал идею создания Народного ун-та имени Шанявского.<sup>85</sup> В июне 1909 г. Ковалевский, обосновывая необходимость организации «высших очагов знания в провинции», приветствовал открытие Саратовского университета: «При 150.000.000 населения мы имеем 9 университетов, а маленькая Италия имеет их 21 (17 государственных и 4 провинциальных), Германия имеет их 23».<sup>86</sup> С болью в сердце ученый заявлял в Государственном совете о «безотрадном положении» высшей школы в России в начале 1911 г.: «ее бытие равно небытию».<sup>87</sup>

По мнению редакции газеты «Слово», одного из «рупоров» либералов-центристов («защитников конституционной монархии от посягательств и слева, и справа»),<sup>88</sup> именно Ковалевскому принадлежала «мастерски выполненная картина государственной деятельности г. Столыпина в эпоху всех трех Дум в очень сжатом и живом изложении», представленная им в 1909 г. на страницах венской газеты «Neue Fr. Press». «Кабинет г. Столыпина, – приходил к выводу видный прогрессист, – не находится под контролем палат. Сам председатель совета министров заявил однажды публично, что как для него, так и для его товарищей существует лишь два вида ответственности: перед Монархом и перед судом истории. Никто не сомневается в том, что г. Столыпин делает все из любви к Престолу и отечеству; но многие, и я в их числе, держатся того взгляда, что достигнутый им порядок есть порядок только полицейский, а в прочность такого порядка верится с трудом».<sup>89</sup>

Подводя итоги развитию России в первом десятилетии XX века, Ковалевский подчеркивал фактически «нулевой» результат правительственной деятельности в сфере реализации

---

<sup>83</sup> Запросы жизни. 1910. № 18-19. 22 мая. С. 9-13.

<sup>84</sup> Государственный Совет. Стенографические отчеты. 1910-11 годы. Сессия шестая. СПб. 1911. Стб. 1721-1722.

<sup>85</sup> Государственный совет. Стенографические отчеты. 1907-8 годы. Сессия третья. Заседания 1-44 (1 ноября 1907 г. – 5 июля 1908 г.). СПб., 1908. Стб. 1953-1958.

<sup>86</sup> Государственный совет. Стенографические отчеты. 1908-9 годы. Сессия четвертая. Заседания 1-44 (15 октября 1908 г. – 12 июня 1909 г.). СПб., 1909. Стб. 2296.

<sup>87</sup> Государственный совет. Стенографические отчеты. 1910-11 годы. Сессия шестая. СПб., 1911. Стб. 1049.

<sup>88</sup> Слово. 1906. № 1. 19 ноября.

<sup>89</sup> Цит. по: Слово. 1909. № 816. 4 июня.

«всех обещанных видов свободы»: «Отбой, начавшийся с роспуска первых двух Дум, все еще продолжается: искоренение крамолы, столько же действительной, сколько и мнимой, идет вовсю; тюрьмы переполнены; часть русской литературы сидит в Крестах и Петропавловской; участь журналистов не слаще. Зато им дозволен был съезд, но под условием не говорить об юридическом положении печати. Что еще не упразднено – над тем висит Дамоклов меч. В этом положении очутились одинаково даровая всеобщая народная школа и недавно обещанная университетская автономия». Как и прежде, ученый резко критически отзывался о тех, кто «хотел бы положить в основу нашего обновления принцип: *«помогай сильному, оставляй слабого на произвол судьбы»*.<sup>90</sup> Этим же настроением была проникнута и его выступления в поддержку подоходного налога при обсуждении законопроекта налоговой реформы, в т.ч. последняя речь в Государственном совете 10 февраля 1916 г.

По свидетельству одного из современников, Ковалевский не смог сдержать личной неприязни к Столыпину даже в связи с известием о трагической гибели председателя правительства. Его реакцией на это событие стал экспромт, суть которого заключалась в том, что известное латинское изречение *«de mortuis nil nisi bene»* он видоизменил так, что в переводе оно стало означать: «о мертвых - или ничего, или - ничего хорошего».<sup>91</sup>

Ковалевский вскоре после гибели Столыпина отмечал как положительный симптом «некоторое затишье в правительственной политике» в противоположность «недавней эпохе «волевых импульсов»»: «Нет прежних наскоков, вызываемых патриотической горячностью и принесением закона в жертву государственной необходимости... Продлится такое затишье - и у русских обывателей, того и смотри, появится представление, что в их сердцах перестали читать и что начальство озабочено одной лишь закономерностью их поведения. Это успокоение на верхах не вызывает никаких попыток нарушить порядок снизу, что впрочем вполне понятно и может вызывать недоумение только в тех, кто верит в спасительность всякого рода нажимов на закон и не проникся еще мыслью о том, что правительство воспитывает общество своим примером». Ученый рассматривал «наступившее затишье» как благоприятную предпосылку для проведения в жизнь ряда социальных реформ, а также для внешнеполитической деятельности правительства. «Затишье для того и желательно, чтобы в течение его излечить наши внутренние язвы и тем самым дать возможность «русскому богатырю» с новыми силами и новым разумом вступить в мировое и мирное соперничество из-за обладания не одними материальными, но и духовными благами».<sup>92</sup>

«Мне, кажется, суждено играть в России роль Кассандры, - еще в 1906 г. делился Ковалевский грустными размышлениями. - Я постоянно предсказываю падение правительственного авторитета ввиду ряда промахов и ошибок. [...] Мне дорог правительственный авторитет, но я знаю, что его сила не в штыках и не в чиновниках, а в нравственной поддержке народа. Но она обеспечена ему лишь до тех пор, пока народ верит в справедливость власти»<sup>93</sup>. Действительно, в наши дни можно свидетельствовать о том, что взгляд выдающегося ученого – непосредственного участника политической Смуты в России начала XX в. - на многие события и процессы отличался проницательностью, на грани с пророческим даром. Это подтверждает мысль о том, что только обращение к всеобъемлющему корпусу исторических источников может способствовать воссозданию полноценного «портрета эпохи», станет преградой на пути нового мифотворчества.

## СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Государственный совет. Стенографические отчеты. 1907-8 годы. Сессия третья. Заседания 1-44 (1 ноября 1907 г. – 5 июля 1908 г.). СПб., 1908.

<sup>90</sup> Русские ведомости. 1911. № 1. 1 января (курсив оригинала. – *Н.Х.*).

<sup>91</sup> Гуревич П.В. Странички воспоминаний. М.М. Ковалевский. Л.И. Петражицкий // Известия учебных заведений. Правоведение. 1971. № 5. С. 130.

<sup>92</sup> Запросы жизни. 1911. № 12. 23 декабря. С. 706-712 (разрядка оригинала. – *Н.Х.*).

<sup>93</sup> Страна. 1906. № 251. 30 декабря.

2. Гуревич П.В. Странички воспоминаний. М.М. Ковалевский. Л.И. Петражицкий // Известия учебных заведений. Правоведение. 1971. № 5.
3. Ковалевский М.М. Взаимоотношение свободы и общественной солидарности (глава из истории прогресса) // Вехи: Интеллигенция в России: Сб.ст. 1909-1910. М., 1991.
4. Ковалевский М.М. Моя жизнь: Воспоминания. М., 2005.
5. Ковалевский М.М. П.А.Столыпин и объединенное дворянство // Вестник Европы. 1913. № 10.
6. Ковалевский М.М. Чем Россия обязана Союзу объединенного дворянства? СПб., 1914.
7. Ковалевский М.М. Экономический строй России. СПб., 1900.
8. Шевелева А. Столыпинские реформы: 100 лет спустя // URL: <http://news.bbc.co/uk/hi/russian>.

**Хайлова Нина Борисовна**

Финансовый университет  
при Правительстве Российской Федерации  
Кандидат исторических наук,  
Доцент кафедры «Экономическая история и история  
экономических учений»

---

N.B. KHAYLOVA

**«THE ORDER IS IMPOSSIBLE TO ENFORCE, LAWLESSNESS»:  
M.M. KOVALEVSKIY AGAINST P.A. STOLYPIN**

*Article is devoted to the comparison of the liberal concept of reforming the socio-political system of Russia in the early 20th century with the concept of the State of development of the country. The difference in concepts is shown in example relationship views known liberal scholar M. Kovalevsky and the Russian Prime Minister P. Stolypin.*

**Key words:** liberal lawmaking, the concept of reforming the country's public liberalism, Kowalewski, Stolypin

**BIBLIOGRAPHY**

1. Gosudarstvennyy sovet. Stenograficheskiye otchety. 1907-8 gody. Sessiya tretaya. Zasedaniya 1-44 (1 noyabrya 1907 g. – 5 iyulya 1908 g.). SPb., 1908.
2. Gurevich P.V. Stranichki vospominaniy. M.M. Kovalevskiy. L.I. Petrazhitskiy // Izvestiya uchebnykh zavedeniy. Pravovedeniye. 1971. № 5.
3. Kovalevskiy M.M. Vzaimootnosheniye svobody i obshchestvennoy solidarnosti (glava iz istorii progressa) // Vekhi: Intelligentsiya v Rossii: Sb.st. 1909-1910. M., 1991.
4. Kovalevskiy M.M. Moya zhizn: Vospominaniya. M., 2005.
5. Kovalevskiy M.M. P.A.Stolypin i obyedinennoye dvoryanstvo // Vestnik Yevropy. 1913. № 10.
6. Kovalevskiy M.M. Chem Rossiya obyazana Soyuzu obyedinennogo dvoryanstva? SPb., 1914.
7. Kovalevskiy M.M. Ekonomicheskiy stroy Rossii. SPb., 1900.
8. Sheveleva A. Stolypinskiye reformy: 100 let spustya // URL: <http://news.bbc.co/uk/hi/russian>.

**Khaylova Nina Borisovna**

Finance University  
the Government of the Russian Federation  
Candidate of historical Sciences,  
Associate Professor,  
chair of Economic history and history  
economic studies»

**КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО**

УДК 342.71

М.А. МИРОНОВ, А.В. ЧЕРВИНСКАЯ

**ПРАВО НА ГРАЖДАНСТВО СОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ЛИЦ И ДЕТЕЙ  
В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ СТРАН СНГ, БАЛТИИ,  
РЯДА ЕВРОПЕЙСКИХ ГОСУДАРСТВ И США**

*В статье дается сравнительно-правовой анализ законодательства о гражданстве и решения в его рамках вопросов, касающихся приобретения и изменения гражданства совершеннолетних лиц и детей в независимых государствах, возникших на постсоветском пространстве, в ряде европейских стран и в США.*

*Ключевые слова:* законы о гражданстве, гражданство детей, изменение гражданства, иностранец.

После распада СССР бывшие союзные республики стали независимыми государствами, получили международное признание. Одни из них объединились в Содружество Независимых Государств - СНГ, другие стали членами Евросоюза и Совета Европы. В этой связи на постсоветском пространстве возникли мощные миграционные процессы. Огромное количество русских оказалось за пределами РСФСР: в Украине около 11 млн.; в Казахстане – более 6 млн.; в Латвии, Литве, Эстонии – около 1,5 млн. человек, а в общей сложности – свыше 25 млн. человек. В тоже время в Россию переселилось около 10 млн. выходцев из стран СНГ. В настоящее время на территории Российской Федерации находится более 11 млн. иностранных граждан.<sup>94</sup>

Утвердившиеся на постсоветском пространстве независимые государства приняли свои законы о гражданстве. В них они закрепили положения, условия и порядок определения принадлежности к гражданству, установив тем самым кто является гражданами этих государств.

Многим гражданам СССР, постоянно проживающим в Прибалтийских советских республиках, прибывших на жительство туда после 1940 года, было отказано в гражданстве государств, ставших независимыми. Подобный подход противоречит как общепринятым международным принципам и нормам, так и обязательствам, взятым на себя, особенно Латвией и Эстонией, при вступлении в ООН, ЕС, Совет Европы и другие международные организации, а также при ратификации других международных договоров и соглашений. Указанные лица стали лицами без гражданства. В этой связи остро встала проблема приобретения лицами этой категории и их детьми латвийского и эстонского гражданства.

Рассмотрим, как в соответствии с национальным законодательством о гражданстве решаются вопросы приобретения и изменения гражданства детей в некоторых из вышеназванных государств.

**Республика Украина.** В соответствии с Законом «О гражданстве Украины», принятым Верховной Радой 18 февраля 2001 года, гражданство Украины сохраняется независимо от места проживания гражданина Украины. Оно является единым. Двойного гражданства Законом не предусмотрено. Закон также предусматривает, что иностранец, желающий стать гражданином Республики Украина, обязан отказаться от иного гражданства и владеть украинским языком в объеме достаточном для общения.<sup>95</sup>

<sup>94</sup> Авакян С.А. «Россия: гражданство, иностранцы, внешняя миграция», СПб.: Юридический центр Пресс, 2003.

<sup>95</sup> Закон от 18.02.2001 г «О гражданстве Украины // <http://base.spinform.ru>

Говоря о гражданстве детей, следует отметить, что в Закон внесены изменения в перечень лиц, которые могут быть законными представителями несовершеннолетних лиц, по вопросам касающимся их гражданства. В этот перечень включены приемные родители несовершеннолетнего. Дополнен перечень условий, по которым ребенок – иностранец может стать гражданином Украины. К ним относятся случаи, когда законные родители умерли, лишены родительских прав, признаны безвестно отсутствующими или недееспособными, а также если родители ребенка, разлученного с семьей, не найдены.

В перечень оснований получения гражданства Украины включены также: устройство ребенка в детское заведение или заведение здравоохранения, детский дом семейного типа или приемную семью.

Если родители ребенка граждане Украины, то он приобретает украинское гражданство независимо от места рождения.

При разногражданстве родителей, если один из них гражданин Украины, ребенок приобретает украинское гражданство:

- если он родился в Украине;
- если он родился за пределами Украины, но родители или один из них постоянно проживали в это время на Украине.

Если оба родителя постоянно проживают за границей и один из них на момент рождения ребенка является гражданином Украины, то его гражданство определяется по письменному согласию родителей.

Ребенок, один из родителей которого на момент его рождения имеет украинское гражданство, а второй лицо без гражданства или неизвестен, ребенок является гражданином Украины независимо от места рождения.

В случае установления отцовства ребенка, мать которого лицо без гражданства, а отец ребенка признан гражданином Украины, ребенок, не достигший 16-летнего возраста, приобретает гражданство Украины независимо от места рождения.

Ребенок, родившейся в Украине от лиц без гражданства, постоянно проживающих на ее территории, признается гражданином Украины.

Если отец и мать ребенка, находящегося на территории Украины неизвестны – он гражданин Украины.

За детьми, усыновленными иностранцами сохраняется гражданство Украины. В случае приобретения ими гражданства страны усыновления по достижении совершеннолетия они должны определиться относительно гражданства Украины, поскольку украинский Закон о гражданстве двойного гражданства не предусматривает.

### Республика Беларусь.

В соответствии с законом «О гражданстве Республики Беларусь» от 01 августа 2002 года<sup>96</sup>, ходатайства в уполномоченных органах о приеме в гражданство или о его прекращении детьми до 18 лет осуществляются по заявлениям их законных представителей, которые должны быть заверены нотариально, а за границей дипломатическими или консульскими учреждениями Республики. В отличие от России согласие ребенка на изменение гражданства необходимо от несовершеннолетних в возрасте не с 14, а с 16 до 18 лет (ст.23 Закона). Оно должно быть составлено в письменной форме и заверено в Республике нотариально, а в иностранных государствах – дипломатическим представительством или консульским учреждением Республики Беларусь.

При выходе одного из родителей из белорусского гражданства и его ходатайстве о выходе из белорусского гражданства ребенка, не достигшего 18-летнего возраста, прилагается нотариально заверенное заявление другого родителя, в котором должно содержаться его согласие на выход ребенка из гражданства Республики Беларусь. Наряду с этим, в соответствии с законом, родители, которые прекращают гражданство Республики Беларусь, могут в

---

<sup>96</sup> Закон Республики Беларусь от 01.08.2002г. № 136-З «О гражданстве Республики Беларусь» // <http://www.pravo.by>

своем заявлении изложить мотивированную просьбу о сохранении их детям белорусское гражданство.

Заявление о прекращении гражданства Республики Беларусь лиц, постоянно проживающих за пределами Республики, рассматриваются только в случае, если обратившийся выбыл за пределы Республики после вступления в силу закона Республики Беларусь « О гражданстве Республики Беларусь».

Территориальные органы внутренних дел, загранучреждения Республики Беларусь вручают лицам, приобретшим в установленном порядке паспорта граждан Республики. В документы детей, не достигших 16 лет, вносятся сведения об их принадлежности к гражданству Республики Беларусь.

Республика Казахстан.

В соответствии с Конституцией Республики<sup>97</sup> и Законом о гражданстве<sup>98</sup>, Республика Казахстан в лице своих органов и должностных лиц ответственна перед гражданами Республики, а граждане – перед Республикой Казахстан.

За гражданами Республики Казахстан не признается гражданство иного государства.

Паспорт гражданина Республики или другое удостоверение личности являются документами, подтверждающими казахстанское гражданство.

Гражданство ребенка в возрасте до 16 лет подтверждается свидетельством о его рождении, паспортом любого из родителей.

Независимо от места рождения ребенок является гражданином Республики Казахстан, если на момент его рождения – родители граждане Республики.

Если оба родителя на момент рождения ребенка постоянно проживают за пределами Казахстана, его гражданство определяется по соглашению родителей, составленному в письменной форме.

Ребенок является гражданином Казахстана также в случаях, когда один из родителей является гражданином Республики Казахстан, если он родился:

- на территории Казахстана;
- за пределами Республики, если оба родителя или один родитель постоянно проживает на территории Республики Казахстан.

Гражданство детей, родившихся на территории иных государств, если родители не имеют постоянного места жительства в пределах Республики Казахстан и один из них состоит на момент рождения ребенка в гражданстве Республики Казахстан, определяется соглашением родителей в письменной форме.

Ребенок приобретает казахстанское гражданство, если на момент его рождения один из его родителей гражданин Казахстана, а другой – без гражданства, независимо от места рождения.

Ребенок, не достигший 16 лет, приобретает казахстанское гражданство в случае, когда на момент установления отцовства, мать является лицом без гражданства, а отцом признается гражданин Казахстана. В случае постоянного проживания этого ребенка вне пределов Республики Казахстан, его гражданство определяется по письменному соглашению родителей.

Ребенок является гражданином Республики Казахстан, если его родители лица без гражданства, постоянно проживающие на территории Казахстана. Является также гражданином Республики Казахстан ребенок, находящийся на территории Республики, если его родители неизвестны.

По основаниям, предусмотренным межгосударственными договорами Республики Казахстан, дети, усыновленные (удочеренные) гражданами иных государств, по ходатайству приемных родителей могут выйти из гражданства Республики Казахстан при условии их постоянного проживания вне пределов Казахстана, а также в случае, если родители, с которыми

<sup>97</sup> Конституция Республики Казахстан от 30.08.1995г.// <http://www.constcouncil.kz>

<sup>98</sup> Закон Республики Казахстан от 20.12.1991 г. № 1017-ХІІ «О гражданстве Республики Казахстан» // <http://www.pavlodar.com>

ми постоянно проживает ребенок прекращают казахстанское гражданство и выезжают на постоянное местожительства в иное государство.

При изменении гражданства родителей, когда они становятся гражданами иного государства, изменяется соответственно и гражданство их несовершеннолетних детей.

Дети, родители которых проживают отдельно, сохраняют гражданство родителя, на воспитании которого они находятся, если в связи с этим между ними не достигнуто иное соглашение.

Установленное законодательством гражданство детей при достижении ими совершеннолетия, если родители имеют разное гражданство, может быть изменено в соответствии с законами этих государств.

При изменении гражданства родителями, лишенными родительских прав, гражданство детей не изменяется. Согласие родителей, лишенных родительских прав, на изменение гражданства детей не требуется.

Латвийская республика. Гражданами Латвии в соответствии с законом Латвийской республики о гражданстве от 22 июля 1994 года<sup>99</sup> считаются латыши и ливы, постоянно проживающие в Латвии, зарегистрировавшиеся до 21 марта 1996 года, не имеющие гражданства иного государства. В их числе прежде всего лица и их потомки, которые были гражданами Латвии до 17 июня 1940 года. Оговаривается особый статус женщин, постоянно проживающих в Латвии, которые в соответствии с законом о подданстве Латвийской республики от 23 августа 1919 года утратили подданство Латвии, и их потомков, при условии их регистрации в установленном порядке.

Гражданами Латвии также в соответствии с этим законом являются лица, постоянно проживающие в Латвии, зарегистрированные в установленном порядке, получившие образование на латышском языке и натурализованные лица.

В следствие применения данного закона лицами без гражданства осталась значительная часть населения. Это коснулось в первую очередь русскоязычного населения, семей военнослужащих и ряда других категорий граждан и их детей.

Сейм Латвии по настоятельному требованию России и под давлением мировой ответственности внес поправки в закон о гражданстве (июнь 1998 г.), которым отменяется общий порядок натурализации и представляется гражданство детям, родившимся в Латвии после 21 августа 1991 года. Представление латвийского гражданства ребенку в соответствии с изменениями, внесенными в законодательство, осуществляется на протяжении нескольких этапов при выполнении ряда условий:

- проживание в Латвии в течение пяти последних лет;
- отсутствие в отношении родителей приговора, предусматривающего более пяти лет заключения;
- отсутствие у них гражданства иного государства;

Латышская фемида только при выполнении этих условий предоставляет право подать заявление о приобретении гражданства ребенком. Заявление о предоставлении гражданства Латвии детям подается родителями, являющимися лицами без гражданства, зарегистрированными в национальном регистре, постоянно проживающих в Латвии в течение пяти лет, кроме этого могут быть натурализованы в Латвии дети матерей-одиночек, дети неполной семьи, при условии, что один из родителей умер, усыновители ребенка.

Третьим этапом при натурализации несовершеннолетнего в Латвии является предоставление документального подтверждения знания латышского языка.

Последний этап – это подача родителями заявления в Кабинет Министров Латвии, содержащего их обязательства воспитывать будущего гражданина Латвии в духе преданности государству при твердом знании не только национального языка, но и конституции, истории, текста гимна страны.

---

<sup>99</sup> Закон Латвийской Республики «О гражданстве» от 22.07.1994г.// <http://zakoni.ves.lv/>

Следует отметить, что общая процедура натурализации в Латвии предусматривает сдачу экзамена на знание латышского языка для лиц достигших пятнадцати летнего возраста.

Необходимо также обратить внимание на то, что наряду с общепринятыми нормами, по которым может быть отказано в предоставлении гражданства, в Латвии в соответствии с законом о гражданстве и с другими законами отказывают в его получении по следующим причинам:

- избрание на жительство Латвии после 17 июня 1940 года, не уроженцами Латвии, после демобилизации из Вооруженных Сил СССР или Внутренних Войск СССР (окупанты);

- служба в органах КГБ СССР или других службах безопасности иностранных государств, если этот факт подтвержден в порядке, установленном законом;

- участие в ряде политических партий в том числе в КПСС, Интерфронте, Организации ветеранов войны и специальных служб и др. после 13 января 1991 года.

Ограничение прав на получение гражданства Латвии вышеперечисленных лиц и категорий делает их, при постоянном проживании в республике, лицами без гражданства, что влечет за собой безгражданство детей, нарушает требования Международной Конвенции 1961 года «О сокращении безгражданства»,<sup>100</sup> создает обстановку нестабильности в самой Латвии и в отношениях с Российской Федерацией.

#### Литовская Республика.

Литва, еще будучи союзной республикой в составе СССР, в ноябре 1989 года приняла Закон о гражданстве, который вводил ограничения для приобретения литовского гражданства русскоязычным населением. Предпочтение отдавалось лицам, проживавшим в Литве с 1918 по 1940 годы и их потомкам при условии постоянного проживания в Литве и отсутствии другого гражданства. Все другие лица становились гражданами республики при подписании Декларации об уважении литовских законов и Конституции. Этническим русским, постоянно проживающим в Литве, право приобретения литовского гражданства было предоставлено в 1991 году в соответствии с двухсторонним договором между Россией и Литвой. В 2010 вступил в силу новый Закон о гражданстве.<sup>101</sup>

В настоящее время в Литве реализован «нулевой вариант»- все лица, законно проживающие на территории Литвы, стали литовскими гражданами.

Рождение на территории Литвы является одним из способов получения литовского гражданства. Дети, родившиеся на территории республики, получают литовское гражданство автоматически, независимо от места рождения, если их родители граждане Литвы. Если ребенок родился на территории республики и один из его родителей литовский гражданин - он становится гражданином Литовской Республики. При рождении вне пределов Литовской Республики и условии, что один из родителей постоянно проживает в Литве, ребенок приобретает литовское гражданство.

Эстонская Республика. Закон о гражданстве Эстонии 1995 года<sup>102</sup> установил неравенство между гражданами по рождению и натурализованными гражданами. Все население Эстонии подразделяется на 2 группы: 1) лица и их потомки, имевшие гражданство до 1940 года; 2) иностранцы, постоянно проживающие на территории Эстонии после принятия закона «Об иностранцах».

Гражданин Эстонии не может одновременно иметь гражданство иностранного государства.

Не могут получить эстонское гражданство лица, находящиеся на разведывательной службе или в службе безопасности иностранного государства, а также кадровые военнослужащие, уволенные в отставку, их жены, прибывшие в Эстонию в связи с прохождением мужьями службы в Республике.

<sup>100</sup> Конвенция о сокращении безгражданства, принятая 30.08.1961г. Генеральной Ассамблеей ООН // <http://www1.umn.edu>

<sup>101</sup> Закон Литовской Республики о гражданстве от 02.12.2010г. № XI-1196 // <http://soderkoping.org.ua>

<sup>102</sup> Закон о гражданстве Эстонии от 19.01.1995г. // <http://residentlaw.com>

Лицо, которое приобрело по рождению помимо гражданства Эстонии также гражданство иностранного государства, должно до достижения возраста 18 лет отказаться либо от гражданства Эстонии, либо от гражданства иного государства.

По рождению гражданство Эстонии приобретает:

- ребенок, на момент рождения которого один из родителей - гражданин Эстонии;
- ребенок, родившейся после смерти отца, являющегося гражданином Эстонии;
- ребенок, найденный в Эстонии, родители которого неизвестны, если не доказана его принадлежность к гражданству иного государства, по ходатайству опекуна или учреждения опеки признается гражданином Эстонии по рождению;

- иностранный ребенок, по письменному ходатайству усыновителя – гражданина Эстонии, в случае, если ребенок не имеет или лишен гражданства другой страны, может по решению государственного учреждения, уполномоченного Правительством Республики стать гражданином Эстонии;

- иностранный ребенок по ходатайству усыновителя, не являющегося гражданином Эстонии на момент рождения ребенка, может приобрести гражданство Эстонии с даты получения усыновителем гражданства Эстонии, если ребенок не является гражданином иностранного государства, либо есть подтверждение, что ребенок лишен гражданства иной страны в связи с получением гражданства Эстонии.

Представляют интерес условия получения гражданства Эстонии. Закон требует, чтобы иностранец, желающий получить гражданство Эстонии:

- имел возраст не менее 15 лет;
- имел вид на жительство долговременного жителя или право на постоянное проживание;

- проживал в Эстонии до дня подачи заявления о получении гражданства Эстонии на основании вида на жительство или права на проживание не менее 8 лет, из которых 5 последних постоянно;

- проживал в Эстонии законно и постоянно, на основании вида на жительство долговременного жителя или права на постоянное проживание шесть месяцев со дня, следующего за днем регистрации заявления о получении гражданства Эстонии;

- иметь зарегистрированное место жительства в Эстонии.

Имеют также свои особенности условия приобретения гражданства Эстонии в несовершеннолетнем возрасте.

Ребенок, в возрасте до 15 лет получает гражданство Эстонии, по заявлению родителей, имеющих гражданство Эстонии, или одного из них – гражданина Эстонии по согласию другого, не имеющего гражданства Эстонии (подписи на заявлении заверяются нотариально), либо родителя несовершеннолетнего, воспитывающего ребенка без другого родителя, или усыновителя, имеющего гражданство Эстонии. Ребенок должен постоянно проживать в Эстонии, не иметь гражданства иного государства, быть лицом без гражданства, или представить доказательство, что вышел из гражданства иного государства в связи с получением гражданства Эстонии.

Ребенок в возрасте до 15 лет, родители которого умерли, пропали без вести или недееспособны, либо лишены родительских прав, приобретает гражданство Эстонии по заявлению учреждения опеки или своего опекуна, имеющего гражданство Эстонии, если ребенок постоянно проживает в Эстонии, не имеет гражданства иного государства, или лишается гражданства иного государства в связи с получением гражданства Эстонии.

Ребенок в возрасте до 15 лет, родившейся в Эстонии после 26 февраля 1992 года, приобретает гражданство Эстонии в порядке натурализации, если проживает в Эстонии постоянно и является лицом без гражданства:

- по заявлению его родителей, проживающих на территории Эстонии на законных основаниях в течение 5 лет, являющихся лицами без гражданства;

- по заявлению родителя, воспитывающего без участия другого родителя, либо усыновителя, которые на законных основаниях проживали в Эстонии, как лица без гражданства, постоянно проживающие на ее территории.

Ребенок в возрасте до 15 лет получает гражданство Эстонии вместе с одним родителем или усыновителем, ходатайствующим о приобретении ими гражданства Эстонии, по заявлению родителей или одного родителя, либо усыновителя, если он не имеет иного гражданства, либо признан лицом без гражданства.

#### Великобритания.

Гражданство королевства регулируется нормами британского (1981 года) акта о гражданстве.<sup>103</sup> Статья первая гласит, что лицо, родившееся в Великобритании, становится ее гражданином, если его отец или мать на момент рождения ребенка являются гражданином Великобритании или постоянно проживают на ее территории.

Статья вторая устанавливает, что ребенок, родившийся вне пределов Великобритании, приобретает ее гражданство, если на момент его рождения отец или мать являются гражданином Великобритании, находящимся на дипломатической или иной службе в другом государстве.

Каждое заявление о приобретении британского гражданства должно подкрепляться рекомендациями двух граждан Великобритании в возрасте не моложе 25 лет, знающих кандидата лично (а не только по службе) в течение не менее трех лет. Ценз оседлости не менее 5 лет. Сам кандидат не может быть моложе 18 лет. Дети вписываются в заявление родителей.

#### Франция.

Приобретение французского гражданства по рождению и путем натурализации с 1998 года регламентируется нормами третьего раздела Гражданского кодекса Франции.<sup>104</sup> Закон определяет, что ребенок, родившийся во Франции, если оба или один родитель гражданин Франции автоматически приобретает французское гражданство. Ребенок, родившийся во Франции от родителей иностранцев, приобретает французское гражданство по заявлению после достижения им совершеннолетия – 16 лет, если он постоянно проживает во Франции не менее пяти лет с 11 лет.

Приобретает французское гражданство ребенок, родившийся во Франции от лиц без гражданства.

Ребенок, родившийся во Франции, от родителей иностранцев, по их заявлению и с его согласия может приобрести французское гражданство с возраста 13 лет, при этом он должен проживать во Франции с восьми лет. Причем, чтобы ребенку сохранить свое гражданство и приобрести французское гражданство родителям необходимо обратиться с заявлением до достижения им совершеннолетия.

Ребенок, родившийся во Франции от родителей иностранцев, сохраняет гражданство родителей и может получить гражданство Франции, если закон страны происхождения предусматривает двойное гражданство. С принятием французского гражданства ребенок утрачивает прежнее, если закон о гражданстве не предусматривает двойного гражданства.

Во французское гражданство может вступить несовершеннолетний без испытательного срока, если один из родителей приобрел гражданство Франции.

#### Соединенные Штаты Америки.

Гражданство в США регламентируется законом об иммиграции и гражданстве.<sup>105</sup> Закон содержит нормы приобретения американского гражданства по рождению в соответствии с принципами права крови и права почвы.

Согласно закону, если оба родителя граждане США и состоят в браке, ребенок является гражданином США.

<sup>103</sup> Конституционный акт Великобритании о гражданстве 1981г.

<sup>104</sup> Гражданский кодекс Франции 1804 г. // <http://constitutions.ru/archives/416/10>

<sup>105</sup> Закон США Об иммиграции и гражданстве от 27.06.1952г. // <http://business-usa.okis.ru/law.html>

Любой ребенок, родившийся в США, либо на территориях принадлежащих Америке, является его гражданином. Ребенок получает американское гражданство при рождении на территории Соединенных Штатов Америки даже, если его родители нелегалы.

В случае, если один из родителей является гражданином США, а другой иностранный гражданин и они состоят в браке – ребенок автоматически становится гражданином США.

Ребенок, родившийся за пределами США, приобретает американское гражданство, если один из родителей жил в Америке, и, если ребенок будет зарегистрирован в консульстве США до его совершеннолетия.

Ребенок иностранца, постоянно проживающего в США, при его натурализации автоматически становится американским гражданином.

Ребенок, родители которого являются гражданами США, постоянно проживающими за ее пределами, может до наступления его совершеннолетия приобрести американское гражданство при условии наличия у родителей (деда, бабушки) пятилетнего срока проживания ранее в Америке. Для этого он должен с родителями поехать в США, чтобы натурализоваться.

Незаконнорожденные дети, рожденные за пределами США, могут приобрести американское гражданство, если мать или отец являются гражданами США. При этом отец должен признать или усыновить ребенка и обеспечивать его.

Дети, родившиеся за границей от родителей граждан США, никогда не проживавших в Америке, не являются гражданами США.

При натурализации для получения американского гражданства нужно прожить в США пять лет и проявить себя с добропорядочной стороны.

Супруги граждан США могут приобрести американское гражданство после трех лет проживания в стране. При этом под присягой обязателен отказ от имеющегося гражданства.

Порядок приобретения гражданства в США включает три стадии:

- подача заявления;
- прохождение интервью (нужно ответить на десять вопросов);
- клятва на верность США.

Срок рассмотрения заявления и принятие по нему решения составляет минимум год. После прохождения всех стадий выдается «Сертификат о натурализации», а уже на его основании оформляется паспорт гражданина Соединенных Штатов Америки.

Таким образом, проведенный анализ законов о гражданстве стран СНГ, Балтии, ряда западноевропейских государств и США, показал, что они базируются (кроме Латвии и Эстонии) на демократических гуманных принципах и в основном соответствуют общепринятым нормам международного права.

В законах признается приоритет норм международного права над нормами национального законодательства о гражданстве.

В большинстве законов этих стран принадлежность к гражданству определяется общими условиями применительно ко всем лицам, постоянно проживающим на их территории, а также к лицам, живущим за их пределами, но имеющим устойчивую связь со своими государствами.

В качестве условий приобретения гражданства во всех проанализированных законах устанавливаются:

- ценз проживания в стране (от пяти до десяти лет);
- знание языка в объеме необходимом для общения;
- знание конституции, истории, политической системы страны;
- наличие средств к существованию;
- состояние здоровья;
- отказ от иностранного гражданства;
- отсутствие связей со спецслужбами, а также с террористическими и иными экстремистскими организациями.

При решении вопросов о приобретении гражданства используется два принципа: принцип права крови, принцип права почвы или их сочетание.

Западноевропейская конституционно-правовая теория в вопросах гражданства в основном следует принципу права крови. Россия, страны СНГ и Балтии также в основном следуют этому принципу. В США в равной мере используются принцип права крови и принцип права почвы.

Законы стран СНГ и Балтии (кроме России) не допускают двойного гражданства. Система оснований прекращения гражданства практически совпадает. Норм о лишении гражданства также Законы не содержат (кроме Армении и Туркменистана).

Дети проходят натурализацию в соответствии с законами о гражданстве этих государств в случаях их усыновления (удочерения), опеки, попечительства иностранными гражданами, признание отцовства или при вступлении в брак с гражданами иного государства, а также в случае оптации.

Дети приобретшие иное гражданство по рождению должны до совершеннолетия (кроме России) отказаться от гражданства страны проживания или от гражданства другого государства.

Сравнительно-правовой анализ содержания законов о гражданстве стран СНГ, ряда европейских государств и США по вопросам приобретения и изменения гражданства детей показывает, что они различаются в формулировках и в частности, но в целом соответствуют общепринятым нормам международного права и принципам правового государства, за исключением законов Латвии и Эстонии. Эти страны грубо нарушают ст. 25 Всеобщей декларации прав человека<sup>106</sup>, Европейскую декларацию по правам человека<sup>107</sup>, Конвенцию о сокращении безгражданства<sup>108</sup>, требующих от стран-членов ООН, стран-членов Совета Европы проявлять заботу о том, чтобы утрата гражданства страны (СССР перестал существовать более 20 лет назад) была обусловлена приобретением другого гражданства. Они также пренебрегают своими обязанностями по другим международным обязательствам. Это в первую очередь касается дискриминации русскоязычного населения и их детей постоянно проживающих в Латвии и Эстонии, в осуществлении их права на гражданство.

Сравнительно-правовой анализ законов о гражданстве стран СНГ, Балтии, ряда европейских стран и США позволяет также сделать вывод о том, что интеграционные и миграционные процессы на постсоветском пространстве, на европейском и американском континентах способствуют тому, что права человека и вопросы гражданства все в большей степени регулируются международным правом. Человек независимо от его гражданства находится под защитой международного права. Бесспорно, это требует более тесного сотрудничества государств в сфере решения вопросов гражданства, предупреждения разрешения возникающих проблем, унифицированного правового регулирования общественных отношений в этой сфере, особенно в части, касающейся приобретения и изменения гражданства детей.

## СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Всеобщая декларации прав человека. Принята 10 декабря 1948 г. Генеральной Ассамблеей ООН // СПС КонсультантПлюс.
2. Гражданский кодекс Франции 1804 г. // <http://constitutions.ru/archives/416/10>.
3. Европейская декларация по правам человека. Принята 04.11.1950 г. членами Совета Европы // [http://www.conventions.ru/view\\_base.php?id=395](http://www.conventions.ru/view_base.php?id=395).
4. Закон «О гражданстве Украины», принятый Верховной Радой 18.02.2001 г. // <http://base.spinform.ru>.
5. Закон Республики Беларусь «О гражданстве Республики Беларусь» от 01.08.2002г. № 136-З // <http://www.pravo.by>.

<sup>106</sup> Всеобщей декларации прав человека. Принята 10 декабря 1948 г. Генеральной Ассамблеей ООН // СПС КонсультантПлюс

<sup>107</sup> Европейская декларация по правам человека. Принята 04.11.1950 г. членами Совета Европы // [http://www.conventions.ru/view\\_base.php?id=395](http://www.conventions.ru/view_base.php?id=395)

<sup>108</sup> Конвенция о сокращении безгражданства, принятая 30.08.1961г. Генеральной Ассамблеей ООН // <http://www1.umn.edu/humanrts/instree/Rw2crs.html>

6. Закон Республики Казахстан «О гражданстве Республики Казахстан» от 20.12.1991 г. № 1017-XII// <http://www.pavlodar.com>.
7. Закон Латвийской Республики «О гражданстве» от 22.07.1994г.// <http://zakoni.ves.lv/>.
8. Закон Литовской Республики о гражданстве от 02.12.2010г. № XI-1196 // <http://soderkopring.org.ua/page31792.html>.
9. Закон о гражданстве Эстонии от 19.01.1995г. // <http://residentlaw.com>.
10. Закон США Об иммиграции и гражданстве от 27.06.1952г. // <http://business-usa.okis.ru/law.html>.
11. Конституционный акт Великобритании о гражданстве 1981г. //СПС КонсультантПлюс.
12. Конституция Республики Казахстан от 30.08.1995г.// <http://www.constcouncil.kz>.
13. Конвенция о сокращении безгражданства, принятая 30.08.1961г. Генеральной Ассамблеей ООН // <http://www1.umn.edu/humanrts/instree/Rw2crs.html>.
14. Авакян С.А. «Россия: гражданство, иностранцы, внешняя миграция», СПб.: Юридический центр Пресс, 2003.

### **Миронов Михаил Алексеевич**

Российская правовая академия  
Министерства юстиции Российской Федерации  
Доктор юридических наук, профессор  
кафедры конституционного и муниципального права  
Тел. 8-903-015-10-89  
E-mail: nastia4er@yandex.ru

### **Червинская Анастасия Викторовна**

Российская правовая академия  
аспирантка кафедры конституционного и муниципального права  
Тел. 8-926-637-59-95  
E-mail: nastia4er@yandex.ru

---

M.A. MIRONOV, A.V. CHERVINSKAYA

## **THE RIGHT TO CITIZENSHIP OF ADULTS AND CHILDREN IN THE LEGISLATION OF CIS, BALTIC STATES, A NUMBER OF EUROPEAN COUNTRIES AND THE USA**

*In article the analysis of the legislation on nationality and solutions of the questions concerning acquisition and change of nationality of full age persons and children in the independent states, arisen on the former Soviet Union, in a number of the European countries and in the USA.*

**Key words:** laws on nationality, the nationality of children, the change of nationality, foreigner.

### **BIBLIOGRAPHY**

1. Vseobshchaya deklaratsii prav cheloveka. Prinyata 10 dekabrya 1948 g. Generalnoy Assambleyey OON //SPS KonsultantPlyus.
2. Grazhdanskiy kodeks Frantsii 1804 g. // <http://constitutions.ru/archives/416/10>.
3. Evropeyskaya deklaratsiya po pravam cheloveka. Prinyata 04.11.1950 g. chlenami Soveta Yevropy // [http://www.conventions.ru/view\\_base.php?id=395](http://www.conventions.ru/view_base.php?id=395).
4. Zakon «O grazhdanstve Ukrainy», prinyaty Verkhovnoy Radoy 18.02.2001 g.// <http://base.spinform.ru>.
5. Zakon Respubliki Belarus «O grazhdanstve Respubliki Belarus» ot 01.08.2002g. № 136-Z// <http://www.pravo.by>.
6. Zakon Respubliki Kazakhstan «O grazhdanstve Respubliki Kazakhstan» ot 20.12.1991 g. № 1017-XII// <http://www.pavlodar.com>.
7. Zakon Latviyskoy Respubliki «O grazhdanstve» ot 22.07.1994g.// <http://zakoni.ves.lv/>.
8. Zakon Litovskoy Respubliki o grazhdanstve ot 02.12.2010g. № XI-1196 // <http://soderkopring.org.ua/page31792.html>.
9. Zakon o grazhdanstve Estonii ot 19.01.1995g. // <http://residentlaw.com>.

10. Zakon SShA Ob immigratsii i grazhdanstve ot 27.06.1952g. // <http://business-usa.okis.ru/law.html>.
11. Konstitutsionnyy akt Velikobritanii o grazhdanstve 1981g. //SPS KonsultantPlyus.
12. Konstitutsiya Respubliki Kazakhstan ot 30.08.1995g.// <http://www.constcouncil.kz>.
13. Konventsiya o sokrashchenii bezgrazhdanstva, prinyataya 30.08.1961g. Generalnoy Assambleyey OON // <http://www1.umn.edu/humanrts/instree/Rw2crs.html>.
14. Avakyan S.A. «Rossiya: grazhdanstvo, inostrantsy, vneshnyaya migratsiya», SPb.: Yuridicheskiy tsentr Press, 2003.

**Mironov Mikhail Alekseyevich**

The Russian legal Academy  
The Ministry of justice of the Russian Federation  
Doctor of law, Professor  
the Department of constitutional and municipal law  
Tel. 8-903-015-10-89  
E-mail: [nastia4er@yandex.ru](mailto:nastia4er@yandex.ru)

**Chervinskaya Anastasiya Viktorovna**

The Russian legal Academy  
postgraduate student of the  
Department of constitutional and municipal law  
Tel. 8-926-637-59-95  
E-mail: [nastia4er@yandex.ru](mailto:nastia4er@yandex.ru)

О.Е. АЛЕКСИКОВА

## ПОощРЕНИЕ ОРГАНАМИ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ И МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ ЖИЛИЩНОГО СТРОИТЕЛЬСТВА КАК КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВАЯ ФОРМА РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА НА ЖИЛИЩЕ

*Статья посвящена исследованию ряда актуальных проблем в сфере реализации конституционного права на жилище. Автор обращает внимание на такую важную область, как поощрение органами государственной власти и местного самоуправления жилищного строительства. Данная публичная обязанность зафиксирована в действующей Конституции Российской Федерации. Однако в науке конституционного права недостаточно разработано содержание этой публичной обязанности. Автор предпринимает попытку восполнить указанный пробел.*

**Ключевые слова:** право на жилище; конституционные права и свободы; поощрение жилищного строительства.

В соответствии с ч. 2 ст. 40 Конституции Российской Федерации органы государственной власти и местного самоуправления «поощряют жилищное строительство, создают условия для осуществления права на жилище». Комментируя данную часть, В.Е.Чиркин верно подчеркивает, что «приобретение, строительство жилья и даже его аренда требуют больших затрат». Именно поэтому органы государственной власти и местного самоуправления «содействуют развитию рынка недвижимости в жилищной сфере с целью создания необходимых условий для удовлетворения потребностей в жилище; используют бюджетные средства и иные, не запрещенные законом источники для улучшения жилищных условий граждан; предоставляют субсидии для приобретения или строительства жилых помещений; стимулируют жилищное строительство».<sup>109</sup> Необходимость поощрения органами публичной власти жилищного строительства обусловлена социальной значимостью жилищного обеспечения, высоким спросом на новое жилье и его сравнительно высокой стоимостью.<sup>110</sup>

В отличие от указанных авторов, Е.Ю.Бархатова полагает, что нормативные положения ч. 2 ст. 40 Конституции Российской Федерации распространяют свое действие лишь на случаи, когда государственные и муниципальные органы непосредственно не принимают участия в жилищном строительстве. Если публичная власть в лице уполномоченных органов и учреждений осуществляет строительство жилья или его приобретение с целью последующего перераспределения в пользу нуждающихся в том граждан – имеет место не поощрение жилищного строительства, а другие юридические формы реализации конституционного права на жилище. В свою очередь, ч. 2 ст. 40 Конституции Российской Федерации имеет более узкий предмет правового регулирования и касается в основном таких форм государственной и муниципальной деятельности, как поощрение кооперативного и индивидуального жилищного строительства, предоставление не облагаемых налогом ссуд.<sup>111</sup>

Г.Д. Садовникова утверждает, что «действующая Конституция содержит новый подход к решению жилищных потребностей, предполагающий активные действия граждан по строительству и приобретению жилья, а не ожидание его от государства». При подобной интерпретации толкуемой нормы юридический смысл ч. 2 ст. 40 Конституции Российской Федерации сводится, с одной стороны – к невмешательству государства в процесс строительства и последующего распределения жилья, с другой – к публично-правовой обязанности

<sup>109</sup> Комментарий к Конституции Российской Федерации / Под ред. В.Д.Зорькина, Л.В.Лазарева. М.: Эксмо, 2010. С. 179.

<sup>110</sup> Серeda М.Ю. Правовой механизм взаимодействия органов государственной власти субъектов РФ и органов местного самоуправления в целях поощрения жилищного строительства // Вестник Воронежского государственного университета. Серия «Право». 2008. № 2. С. 44 – 55.

<sup>111</sup> Бархатова Е.Ю. Комментарий к Конституции Российской Федерации. М.: Проспект, 2010. С. 78.

уполномоченных государственных и муниципальных органов по содействию и стимулированию развития жилищного рынка. Это обусловлено «прекращением монополии государства на собственность и экономическую деятельность, в том числе собственность на жилье и землю».<sup>112</sup>

По мнению Л.Ю. Грудцыной, «поощрение органами государственной власти и органами местного самоуправления жилищного строительства и создание ими условий на осуществление права на жилище выражается в принятии соответствующего реалiam времени жилищного законодательства и создании действенных механизмов для его реализации».<sup>113</sup>

Проведенный обзор точек зрения позволяет высказать авторскую позицию по анализируемому вопросу. Во-первых, в ч. 2 ст. 40 Конституции Российской Федерации речь идет исключительно о *новом* жилье. Жилые помещения, относящиеся к так называемому «вторичному рынку», возможно, когда-то и были построены благодаря государственному или муниципальному содействию, однако в данный момент времени это уже не имеет конституционно-правового значения. Регулятивное воздействие ч. 2 ст. 40 Конституции Российской Федерации направлено на обеспечение рынка нового жилья, т.е. новостроек. В определенной мере это предполагает дестимулирование эксплуатации или оборота вторичного жилья, особенно если оно не является достаточно благоустроенным или, тем более, подпадает под категории «ветхого» или «аварийного». Во-вторых, поощрение органами публичной власти жилищного строительства нельзя связывать исключительно с формами поддержки кооперативного или индивидуального жилищного строительства (как полагает, в частности, Е.Ю.Бархатова). Это нарушает конституционный принцип равенства в зависимости от организационно-правовых форм организаций и форм собственности (Ст. 19 Конституции Российской Федерации). В третьих, конституционную обязанность органов публичной власти по поощрению жилищного строительства (его стимулированию, поддержке и т.п.) не следует смешивать с другими публично-правовыми обязательствами государства и муниципалитетов, направленными на реализацию конституционного права граждан на жилище. В частности, предоставление жилища бесплатно или за соразмерную плату из публичных жилищных фондов непосредственно не является формой поощрения жилищного строительства по смыслу ч. 2 ст. 40 Конституции Российской Федерации. Многообразие конституционных форм реализации права на жилище не должно приводить к их необоснованной конкуренции.

Аналогичным образом механизм залога недвижимости (ипотеки) является важной формой гражданско-правового обеспечения реализации конституционного права на жилище, но его нельзя отнести к способам государственной или муниципальной поддержки жилищного строительства. Анализ содержания Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)»<sup>114</sup> показывает, что «поощрительная» роль государства (кроме правового регулирования, выраженного в принятии данного Федерального закона), сводится в основном к государственной регистрации договора об ипотеке (Ст. 10), что в некоторой степени гарантирует предсказуемость и стабильность рыночного оборота объектов недвижимости, но особой помощи субъектам гражданских правоотношений в развитии жилищного строительства не оказывает. Граждане и организации в условиях ипотеки осуществляют жилищное строительство за свой счет и на свой риск. Кроме того, за государственную регистрацию договора об ипотеке и ипотеки как ограничения (обременения) прав на недвижимое имущество, включая внесение соответствующих записей в Единый государственный реестр прав на недвижимое имущество и сделок с ним и выдачу документов о государственной регистрации, – выплачивается государственная пошлина.<sup>115</sup>

<sup>112</sup> Конституция Российской Федерации. Постатейный комментарий / Под ред. Е.И.Козловой. М.: Библиотечка РГ, 2009. С. 126.

<sup>113</sup> Конституция Российской Федерации: доктринальный комментарий / Под ред. Ю.А.Дмитриева. М.: Деловой двор, 2009. С. 134.

<sup>114</sup> Федеральный закон от 16 июля 1998 г. «Об ипотеке (залоге недвижимости)» с послед. изм. // СЗ РФ. 1998. № 29. Ст. 3400. 2011. № 50. Ст. 7347.

<sup>115</sup> Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 5 августа 2000 г. с послед. изм. // СЗ РФ. 2000. № 32. Ст. 3340. 2012. № 53. Ст. 7619.

В определенной мере нормативное содержание ч. 2 ст. 40 Конституции Российской Федерации раскрывается в положениях Федерального закона «О содействии развитию жилищного строительства».<sup>116</sup> Согласно ст. 1 данного нормативного правового акта этот закон в целях «содействия развитию жилищного строительства и формированию рынка доступного жилья, иному развитию территорий в целях настоящего Федерального закона регулирует отношения, возникающие между органами государственной власти, органами местного самоуправления, физическими и юридическими лицами, а также устанавливает особенности создания и деятельности Федерального фонда содействия развитию жилищного строительства как института развития, цели деятельности, задачи и функции Фонда, порядок управления Фондом, порядок формирования его имущества и распоряжения им, порядок ликвидации Фонда».

Фактически Федеральный закон «О содействии развитию жилищного строительства» регулирует не столько общественные отношения в области поощрения жилищного строительства, сколько одну из форм данного поощрения – деятельность Федерального фонда содействия развитию жилищного строительства. Данный Фонд наделен чрезвычайно широкими правами, которые, с одной стороны, создают определенные условия для развития рынка жилищного строительства, с другой – несут в себе угрозу реализации конституционных принципов свободы экономической деятельности, запрета монополизации и недобросовестной конкуренции. По крайней мере, с теоретико-методологических позиций нельзя сводить механизм реализации ч. 2 ст. 40 Конституции Российской Федерации исключительно к положениям Федерального закона «О содействии развитию жилищного строительства». Более того, содержание названного нормативного правового акта существенно расходится с его наименованием. Более правильным, на наш взгляд, было бы название Федерального закона – «О Федеральном фонде содействия развитию жилищного строительства».

Новая роль государства и органов местного самоуправления на рынке жилья предполагает, на наш взгляд, следующие формы содействия жилищному рынку и поощрения жилищного строительства.

*1. Налоговые льготы в отношении средств граждан, вложенных в строительство и приобретение жилья.* Поддержке государством жилищного строительства в значительной мере способствуют законные отступления от конституционной обязанности платить налоги и сборы (Ст. 57 Конституции Российской Федерации). Конституционный Суд Российской Федерации установил, что в целях стимулирования граждан к улучшению их жилищных условий федеральный законодатель закрепил в ст. 220 Налогового кодекса Российской Федерации право плательщиков налога на доходы физических лиц на получение имущественного налогового вычета при совершении сделок купли-продажи жилого дома, квартиры, комнаты (с 1 января 2007 года) или доли (долей) в них и определил его основания, порядок предоставления и размер. При этом в зависимости от направления движения соответствующего имущества по отношению к налогоплательщику – правообладателю данного имущества различаются имущественный налоговый вычет, предоставляемый в суммах, полученных налогоплательщиком в налоговом периоде от продажи имущества, и имущественный налоговый вычет, предоставляемый в сумме, израсходованной налогоплательщиком на приобретение жилья.<sup>117</sup>

Институт имущественного налогового вычета играет важнейшую стимулирующую роль в процессе государственной поддержки жилищного строительства, поскольку он, во-первых, является более оперативной формой по сравнению с предоставлением за счет бюд-

---

<sup>116</sup> Федеральный закон «О содействии развитию жилищного строительства» от 24 июля 2008 г. с послед. изм. // СЗ РФ. 2008. № 30. Ст. 3617. 2012. № 53. Ст. 7643.

<sup>117</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 13 марта 2008 г. № 5-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений подпунктов 1 и 2 пункта 1 статьи 220 Налогового кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан С.И. Аникина, Н.В. Ивановой, А.В. Козлова, В.П. Козлова и Т.Н. Козловой» // СЗ РФ. 2008. № 12. Ст. 1183.

жета социальных выплат,<sup>118</sup> во-вторых, позволяет дифференцировать меры государственной поддержки в зависимости от видов собственности,<sup>119</sup> покупки за свой счет или при кредитовании<sup>120</sup> и других юридически значимых обстоятельств, в-третьих, в отличие от бюджетного финансирования, позволяет избежать необходимости построения дорогостоящей и не всегда эффективной системы контроля над целевым расходованием бюджетных средств и прозрачностью бюджетной процедуры.<sup>121</sup>

Вместе с тем, институт имущественного налогового вычета вызвал ряд сложностей в правоприменительной практике. Рассматривая дело о проверке конституционности отдельных положений налогового законодательства, Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 13 марта 2008 г. № 5-П установил, что пропорциональность размера имущественного налогового вычета подлежит применению только в случае, если имущество является единым объектом права собственности. Если общим долевым собственником является ребенок, то его родитель имеет право на полный налоговый вычет, как будто бы ребенок был совершеннолетним. Продолжая данную логику, Суд в постановлении от 1 марта 2012 г. № 6-П без проведения слушания рассмотрел проблему предоставления имущественного налогового вычета по налогу на доходы физических лиц родителю, который понес расходы на приобретение жилья в собственность несовершеннолетнего ребенка. По общему правилу именно налогоплательщик приобретает право на вычет, если он израсходовал собственные денежные средства и приобрел в собственность объект недвижимости. Однако несовершеннолетние дети являются исключением из общего правила. Несовершеннолетние не могут самостоятельно совершать юридически значимые действия, исполнять обязанности плательщика налога на доходы физических лиц, не имеют собственного дохода<sup>122</sup>. Поэтому право на однократный имущественный налоговый вычет имеют в данном случае родители несовершеннолетнего.<sup>123</sup>

Таким образом, практику конституционного правосудия по оценке конституционности института имущественного налогового вычета следует охарактеризовать в качестве *поощряющей налоговую политику*, направленную на *стимулирование* граждан к *самостоятельному улучшению* своих жилищных условий.

## 2. Упрощенный механизм выделения земельных участков для строительства жилья.

Важной отличительной особенностью жилых помещений является их прочная связь с землей, т.е. их недвижимый характер в гражданско-правовом смысле. Если получение на законных основаниях земельного участка (на вещном или обязательственном праве) в целях жилищного строительства является юридически или организационно затруднительным, сопряженным с административными издержками и бюрократическими препятствиями, заблокировано чрезмерной ценой земельных объектов и другими аналогичными факторами – налицо препятствие для реализации конституционного права на жилище. Поэтому юридический смысл ч. 2 ст. 40 Конституции Российской Федерации, в числе прочего, предполагает упрощенный механизм выделения земельных участков для строительства жилья по сравнению с выделением земельных участков для других целей, имеющих менее важное социальное значение.

<sup>118</sup> Напольская О.Н. Имущественный налоговый вычет при приобретении жилья // Закон. 2006. № 8. С. 24 – 27.

<sup>119</sup> Баранов В.А. Некоторые аспекты права на имущественный налоговый вычет при приобретении жилого помещения на праве долевой собственности // Финансовое право. 2008. № 7. С. 23 – 29.

<sup>120</sup> Якушев А.М. Имущественный налоговый вычет при кредитовании при покупке жилья и земли // Бизнес в законе. 2010. № 2. С. 54 – 56.

<sup>121</sup> Чиков С.В. Налоговые вычеты у физических лиц при строительстве либо приобретении жилья // Жилищное право. 2002. № 3. С. 70.

<sup>122</sup> Венедиктова М.М. Налоговый вычет на детей: хотели как лучше, а получилось... // Право в вооруженных силах. 2010. № 6. С. 15 – 17.

<sup>123</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 1 марта 2012 г. № 6-П «По делу о проверке конституционности положения абзаца второго подпункта 2 пункта 1 статьи 220 Налогового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2012. № 14. Ст. 1720.

В соответствии с Земельным кодексом Российской Федерации<sup>124</sup> (Ст. 30) предоставление земельных участков для строительства из земель, находящихся в государственной или муниципальной собственности, осуществляется с проведением работ по их формированию

без предварительного согласования мест размещения объектов либо с их предварительным согласованием. Предоставление земельных участков для строительства в собственность без предварительного согласования мест размещения объектов, по общему правилу, осуществляется на торгах (конкурсах, аукционах), за исключением случаев распоряжения муниципальными или публичными землями, собственность на которые не разграничена, в пользу лиц, заключивших договор о развитии застроенной территории (п. 2.1 ст. 30 Земельного кодекса Российской Федерации). Предоставление земельных участков для строительства с предварительным согласованием мест размещения объектов осуществляется в аренду, а лицам, указанным в пункте 1 статьи 20 настоящего Земельного кодекса Российской Федерации, – в постоянное (бессрочное) пользование, религиозным организациям для строительства зданий, строений, сооружений религиозного и благотворительного назначения – в безвозмездное срочное пользование на срок строительства этих зданий, строений, сооружений.

Таким образом, земельные участки, находящиеся в публичной собственности (в том числе, если публичная собственность не разграничена между Российской Федерацией, субъектами Федерации и муниципальными образованиями), предоставляются в целях жилищного строительства, по общему правилу, посредством торгов (конкурсов, аукционов). Эта форма позволяет, во-первых, минимизировать коррупционные и другие аналогичные им противоправные факторы, во-вторых, обеспечивать равенство возможностей участников торгов в реализации их прав и законных интересов, в-третьих, гарантировать развитие рынка жилищного строительства на основе рыночных механизмов.

Вместе с тем, наблюдается определенная конкуренция норм земельного законодательства и законодательства о содействии развитию жилищного строительства. Согласно Федеральному закону «О содействии развитию жилищного строительства» (Ст. 4) имущество Федерального фонда содействия развитию жилищного строительства формируется за счет имущественного взноса Российской Федерации в виде находящихся в федеральной собственности земельных участков, в том числе с расположенными на них и находящимися в федеральной собственности объектами недвижимого имущества, иного имущества, в том числе денежных средств, а также за счет других не запрещенных законом поступлений. В дальнейшем «включается» в действие весьма сложный механизм взаимодействия данного Фонда с уполномоченными государственными органами и хозяйствующими субъектами, причем важную роль здесь играет статус некоего «межведомственного коллегиального органа», создаваемого Правительством Российской Федерации для целей участия в механизме выделения земельных участков для жилищного строительства и рассмотрения ходатайств уполномоченных органов субъектов Федерации и муниципальных образований.<sup>125</sup>

В конечном итоге федеральный законодатель выработал весьма громоздкую, бюрократически сложную модель правового регулирования общественных отношений, которая не позволяет с достаточной эффективностью отказаться от избыточных государственных полномочий, учитывать конкурирующие интересы государства и частных организаций, способствовать активному развитию рыночных механизмов предоставления земельных участков для целей жилищного строительства. Возражения, на наш взгляд, вызывает также двойственный (частноправовой и публично-правовой) статус Федерального фонда содействия развитию жилищного строительства, который не позволяет эффективно разграничивать пуб-

<sup>124</sup> Земельный кодекс Российской Федерации от 25 октября 2001 г. с послед. изм. // СЗ РФ. 2001. № 44. Ст. 4147. 2012. № 53. Ст. 7643.

<sup>125</sup> Постановление Правительства Российской Федерации от 22.08.2008 № 632 (ред. от 18.12.2012) «О Правительственной комиссии по развитию жилищного строительства и оценке эффективности использования земельных участков, находящихся в собственности Российской Федерации» (вместе с «Положением о Правительственной комиссии по развитию жилищного строительства и оценке эффективности использования земельных участков, находящихся в собственности Российской Федерации») // СЗ РФ. 2008. № 34. Ст. 3939.

личные функции государственных органов по управлению жилищным строительством и частные права и обязанности хозяйствующих субъектов, осуществляющих строительство нового жилья.

3. *Обеспечение конкуренции на рынке жилищного строительства, имеющее целью удешевление строительства жилья.* В соответствии с Федеральным законом «О защите конкуренции»<sup>126</sup> (Ст. 1, 4) одной из основных задач органов государственной власти и местного самоуправления является «обеспечение соперничества хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке». Вместе с тем, современный российский рынок жилищного строительства если не монополизирован, то – во всяком случае – не является в достаточной степени конкурентным. Это вредно отражается на интересах общества и частных лиц. Основным негативным последствием данной тенденции для граждан является высокая рыночная стоимость жилья, что в сравнении с уровнем доходов большинства россиян не позволяет им самостоятельно, за счет собственных средств систематически улучшать свои жилищные условия. Во всяком случае, рыночная цена жилых помещений в Москве, Санкт-Петербурге и других крупных мегаполисах не позволяет россиянам со средним уровнем доходов самостоятельно улучшить жилищные условия даже при условии долгосрочного банковского ипотечного кредитования при сравнительно невысоких банковских процентах. Одной из главных причин этого является недостаточный уровень рыночной конкуренции, слабо обеспечиваемый и поддерживаемый уполномоченными на то государственными и муниципальными органами.

В целях повышения уровня рыночной конкуренции в сфере жилищного строительства, на наш взгляд, необходимо: во-первых, повышение роли законодательных (представительных) органов всех уровней в правовом регулировании обеспечения конкурентной рыночной среды; во-вторых, более четкое разграничение исполнительно-распорядительных полномочий в системе исполнительной власти; в-третьих, повышение эффективности прокурорского надзора в целях обеспечения конкуренции на рынке недвижимости; в-четвертых, учет опыта ряда зарубежных стран, направленный на более активное использование мер административной и уголовной ответственности за правонарушения, направленные на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.

В частности, ст. 178 Уголовного кодекса Российской Федерации предусматривается уголовная ответственность за «недопущение, ограничение или устранение конкуренции путем заключения хозяйствующими субъектами-конкурентами ограничивающего конкуренцию соглашения (картеля), неоднократного злоупотребления доминирующим положением, выразившимся в установлении и (или) поддержании монопольно высокой или монопольно низкой цены товара, необоснованном отказе или уклонении от заключения договора, ограничении доступа на рынок». Однако на практике данная норма в сфере жилищного строительства применяется крайне редко. Как отмечено в Докладе Федеральной антимонопольной службы и ее территориальных органов об адвокатировании конкуренции в Российской Федерации в 2011 – 2012 гг., «только общими активными усилиями органов власти, предпринимателей и граждан можно добиться необходимых изменений в правовом сознании граждан и общества в целом, сформулировать принципы справедливой конкуренции в качестве приоритета в деятельности органов власти и бизнеса, стимулировать развитие конкурентных начал в экономической сфере».<sup>127</sup>

Вместе с тем, высокая стоимость жилья в современной России обусловлена не только отсутствием четко выстроенной системы контроля над монополизацией и недобросовестной конкуренцией в строительной сфере. Существенное значение здесь также имеют: изношен-

<sup>126</sup> Федеральный закон «О защите конкуренции» от 26 июля 2006 г. с послед. изм. // СЗ РФ. 2006. № 31. Ст. 3434. 2012. № 53. Ст. 7643.

<sup>127</sup> Доклад Федеральной антимонопольной службы и ее территориальных органов об адвокатировании конкуренции в Российской Федерации в 2011 – 2012 гг. // <http://fas.gov.ru>

ность основных средств производства в промышленности строительных материалов; применение в производстве строительных материалов устаревших энергозатратных технологий; неэффективные методики самого строительства жилья; колебания спроса в различных регионах страны. Поэтому законодатель должен учитывать и эти обстоятельства в процессе правового регулирования порядка реализации конституционного права граждан на жилище.

4. *Публичные инвестиционные проекты и бюджетное субсидирование жилищного строительства.* Важным средством непосредственной поддержки жилищного строительства государством и муниципалитетами является расходование на эти цели публичных бюджетных средств. Как справедливо подчеркнул Конституционный Суд Российской Федерации, социальная и юридическая значимость предмета правового регулирования законов о бюджете предопределяет установление гарантий социально-экономической обоснованности бюджета и его сбалансированности<sup>128</sup>. Федеральный законодатель, осуществляя финансовое регулирование на основе Конституции Российской Федерации, имеет дискреционные полномочия в выборе правовых средств, что позволяет ему учитывать всю совокупность социально-экономических, иных факторов развития Российской Федерации. В силу этого нормы права, в том числе финансового, проявляют свое регулятивное воздействие на бюджетные отношения не сами по себе, а в связи с целями государственной экономической политики, включая финансовую политику и финансовое регулирование в их конституционно-правовом смысле. На этой основе в Российской Федерации как правовом социальном государстве гарантируются надлежащие финансовые условия осуществления программ социального развития, обеспечения прав и свобод человека и гражданина.<sup>129</sup>

Однако в условиях рыночной экономики государство не может позволить себе избыточное бюджетное финансирование жилищного строительства, которое обеспечивало бы всех граждан, нуждающихся в улучшении жилищных условий, доступным и комфортным жильем. Это невозможно, во-первых, ввиду дифференцированного спроса граждан на жилье различной площади и качества; во-вторых, вследствие резко изменившегося за последние десятилетия разрыва в рыночной стоимости жилья в различных регионах России; в-третьих, по причине наличия ряда других приоритетных задач, решаемых бюджетами Российской Федерации, субъектов Федерации и муниципальных образований. Использование средств публичных бюджетов на цели поддержки жилищного строительства должно опираться на четкие юридические критерии, которые позволяли бы разграничивать, с одной стороны, острые социальные проблемы, с другой – недопустимость бесконтрольного выделения средств налогоплательщиков на цели, достигаемые в основном самими налогоплательщиками за счет собственных средств без использования налогово-бюджетных механизмов перераспределения финансовых ресурсов на социально значимые цели.

5. *Правовое регулирование порядка реализации конституционного права на жилище, предполагающее устранение излишних административных барьеров на рынке недвижимости.* Предложенную нами систему публично-правовых средств обеспечения реализации нормативных положений ч. 2 ст. 40 Конституции Российской Федерации замыкает правовое регулирование порядка реализации конституционного права на жилище. В современной России действует сложная совокупность нормативных правовых актов, включающих: на федеральном уровне – Конституцию Российской Федерации, федеральные конституционные и федеральные законы, указы Президента Российской Федерации, постановления Правительства Российской Федерации, иные подзаконные нормативные правовые акты федеральных государственных органов; на уровне субъектов Федерации (края, области, города федерального значения, автономная область, автономные округа) – конституции (уставы), законы,

---

<sup>128</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 21 марта 2007 г. № 3-П «По делу о проверке конституционности ряда положений статей 6 и 15 Федерального конституционного закона «О референдуме Российской Федерации» в связи с жалобой граждан В.И. Лакеева, В.Г. Соловьева и В.Д. Уласа» // СЗ РФ. 2007. № 14. Ст. 1741.

<sup>129</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 15 декабря 2006 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности положений частей четвертой, пятой и шестой статьи 215.1 Бюджетного кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2007. № 2. Ст. 400.

нормативные правовые акты высших должностных лиц и высших исполнительных органов, иные подзаконные нормативные правовые акты; на муниципальном уровне (внутригородские территории городов Москвы и Санкт-Петербурга, муниципальные районы, городские округа, городские и сельские поселения) – уставы муниципальных образований, нормативные правовые акты представительных органов, глав муниципальных образований, местных администраций и т.д. Каждый из названных актов может содержать нормы права, направленные на регулирование конституционного права на жилище и связанные с обеспечением государственно-муниципальной поддержки жилищного строительства. Однако при такой насыщенной совокупности источников права возникает ряд сложностей и трудностей. С одной стороны, между ними должна быть выстроена определенная иерархия, которая не допускала бы противоречий либо имела ясно выраженный механизм приоритетности одного источника права над другим. С другой – безусловная иерархия указанных нормативных правовых актов привела бы к нарушению конституционных основ федерализма и местного самоуправления.

Примечательна множественность федеральных законодательных актов о жилищном обеспечении граждан, принимаемых законодателем дополнительно к единому кодифицированному акту – Жилищному кодексу Российской Федерации. В частности, к ним относятся федеральные законы: «О порядке определения минимального объема долевого финансирования проведения капитального ремонта многоквартирных домов, переселения граждан из аварийного жилищного фонда, в том числе с учетом необходимости стимулирования развития рынка жилья, за счет средств бюджетов субъектов Российской Федерации и (или) средств местных бюджетов в 2009 и 2010 годах и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»;<sup>130</sup> «О дополнительных гарантиях по социальной поддержке детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей»<sup>131</sup>; «О внесении изменений в Федеральный закон «О статусе военнослужащих» и об обеспечении жилыми помещениями некоторых категорий граждан»;<sup>132</sup> «О содействии развитию жилищного строительства»<sup>133</sup> и т.д.

Представляется, что для упорядочения механизма правового регулирования данных общественных отношений необходимо: во-первых, минимизировать количество федеральных законов, раскрывающих более подробно положения Жилищного кодекса Российской Федерации; во-вторых, в Жилищном кодексе исчерпывающим образом указать вопросы, по которым должны быть приняты федеральные законы, развивающие его положения; в-третьих, в Жилищном кодексе Российской Федерации и в федеральных законах, регулирующих жилищные отношения, исчерпывающим образом указать на вопросы, подлежащие регулированию указами Президента Российской Федерации и постановлениями Правительства Российской Федерации. Аналогичные меры целесообразны в отношении механизма разграничения предметов ведения и полномочий между государственными и муниципальными органами Российской Федерации, субъектов Федерации и муниципальных образований в сфере реализации конституционного права граждан на жилище.

## СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

<sup>130</sup> Федеральный закон от 30 декабря 2008 г. «О порядке определения минимального объема долевого финансирования проведения капитального ремонта многоквартирных домов, переселения граждан из аварийного жилищного фонда, в том числе с учетом необходимости стимулирования развития рынка жилья, за счет средств бюджетов субъектов Российской Федерации и (или) средств местных бюджетов в 2009 и 2010 годах и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». с послед. изм. // СЗ РФ. 2009. № 1. Ст. 31. № 51. Ст. 6153.

<sup>131</sup> Федеральный закон от 21 декабря 1996 г. «О дополнительных гарантиях по социальной поддержке детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей» с послед. изм. // СЗ РФ. 1996. № 52. Ст. 5880. 2011. № 48. Ст. 6727.

<sup>132</sup> «О внесении изменений в Федеральный закон «О статусе военнослужащих» и об обеспечении жилыми помещениями некоторых категорий граждан» от 8 декабря 2010 г. // СЗ РФ. 2010. № 50. Ст. 6600.

<sup>133</sup> Федеральный закон «О содействии развитию жилищного строительства» от 24 июля 2008 г. с послед. изм. // СЗ РФ. 2008. № 30. Ст. 3617. 2012. № 53. Ст. 7643.

1. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 5 августа 2000 г. с послед. изм. // СЗ РФ. 2000.
2. Земельный кодекс Российской Федерации от 25 октября 2001 г. с послед. изм. // СЗ РФ. 2001.
3. Федеральный закон от 16 июля 1998 г. «Об ипотеке (залоге недвижимости)» с послед. изм. // СЗ РФ. 1998. № 29.
4. Федеральный закон от 24 июля 2008 г. «О содействии развитию жилищного строительства» с послед. изм. // СЗ РФ. 2008.
5. Федеральный закон от 30 декабря 2008 г. «О порядке определения минимального объема долевого финансирования проведения капитального ремонта многоквартирных домов, переселения граждан из аварийного жилищного фонда, в том числе с учетом необходимости стимулирования развития рынка жилья, за счет средств бюджетов субъектов Российской Федерации и (или) средств местных бюджетов в 2009 и 2010 годах и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». с послед. изм. // СЗ РФ. 2009.
6. Федеральный закон от 21 декабря 1996 г. «О дополнительных гарантиях по социальной поддержке детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей» с послед. изм. // СЗ РФ. 1996.
7. Федеральный закон от 24 июля 2008 г. «О содействии развитию жилищного строительства» с послед. изм. // СЗ РФ. 2008.
8. Федеральный закон от 26 июля 2006 г. «О защите конкуренции» с послед. изм. // СЗ РФ. 2006.
9. Постановление Правительства Российской Федерации от 22.08.2008 № 632 «О Правительственной комиссии по развитию жилищного строительства и оценке эффективности использования земельных участков, находящихся в собственности Российской Федерации» (вместе с «Положением о Правительственной комиссии по развитию жилищного строительства и оценке эффективности использования земельных участков, находящихся в собственности Российской Федерации») // СЗ РФ. 2008. № 34.
10. Постановление Конституционного Суда РФ от 21 марта 2007 г. № 3-П «По делу о проверке конституционности ряда положений статей 6 и 15 Федерального конституционного закона «О референдуме Российской Федерации» в связи с жалобой граждан В.И. Лакеева, В.Г. Соловьева и В.Д. Уласа» // СЗ РФ. 2007. № 14. Ст. 1741.
11. Постановление Конституционного Суда РФ от 15 декабря 2006 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности положений частей четвертой, пятой и шестой статьи 215.1 Бюджетного кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2007. № 2. Ст. 400.
12. Постановление Конституционного Суда РФ от 13 марта 2008 г. № 5-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений подпунктов 1 и 2 пункта 1 статьи 220 Налогового кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан С.И. Аникина, Н.В. Ивановой, А.В. Козлова, В.П. Козлова и Т.Н. Козловой» // СЗ РФ. 2008. № 12.
13. Постановление Конституционного Суда РФ от 1 марта 2012 г. № 6-П «По делу о проверке конституционности положения абзаца второго подпункта 2 пункта 1 статьи 220 Налогового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2012. № 14. Ст. 1720.
14. Баранов В.А. Некоторые аспекты права на имущественный налоговый вычет при приобретении жилого помещения на праве долевой собственности // Финансовое право. 2008. № 7.
15. Бархатова Е.Ю. Комментарий к Конституции Российской Федерации. М.: Проспект, 2010.
16. Венедиктова М.М. Налоговый вычет на детей: хотели как лучше, а получилось... // Право в вооруженных силах. 2010. № 6. С. 15 – 17.
17. Доклад Федеральной антимонопольной службы и ее территориальных органов об адвокатировании конкуренции в Российской Федерации в 2011 – 2012 гг. // <http://fas.gov.ru>
18. Комментарий к Конституции Российской Федерации / Под ред. В.Д.Зорькина, Л.В.Лазарева. М.: Эксмо, 2010.
19. Конституция Российской Федерации. Постатейный комментарий / Под ред. Е.И.Козловой. М.: Библиотечка РГ, 2009.
20. Конституция Российской Федерации: доктринальный комментарий / Под ред. Ю.А.Дмитриева. М.: Деловой двор, 2009.
21. Напольская О.Н. Имущественный налоговый вычет при приобретении жилья // Закон. 2006. № 8.
22. Середа М.Ю. Правовой механизм взаимодействия органов государственной власти субъектов РФ и органов местного самоуправления в целях поощрения жилищного строительства // Вестник Воронежского государственного университета. Серия «Право». 2008. № 2.
23. Чиков С.В. Налоговые вычеты у физических лиц при строительстве либо приобретении жилья // Жилищное право. 2002. № 3.
24. Якушев А.М. Имущественный налоговый вычет при кредитовании при покупке жилья и земли // Бизнес в законе. 2010. № 2.

ФГБОУ ВПО «Российская академия народного хозяйства  
и государственной службы  
при Президенте Российской Федерации» (Орловский филиал)  
Заместитель декана юридического факультета  
Тел.: (486-2) 71-40-12  
E-mail: aloe30@mail.ru

O.E. ALEKSIKOVA

## PROMOTION OF PUBLIC AUTHORITIES AND LOCAL SELF-GOVERNMENT HOUSING AS A CONSTITUTIONAL-LEGAL FORM OF REALIZATION OF RIGHT FOR HOME

*Clause is devoted to research of some actual problems in sphere of realization of a constitutional right on habitation. The author pays attention to such important area, as encouragement with bodies of the government and local self-management of housing construction. The given public duty is fixed in the operating Constitution of the Russian Federation. However in a science of a constitutional law the maintenance of this public duty is insufficiently developed. The author makes an attempt to fill the specified blank.*

**Keywords:** *a right to housing; constitutional right and freedom; encouragement of housing construction.*

### BIBLIOGRAPHY

1. Nalogovyy kodeks Rossiyskoy Federatsii (chast vtoraya) ot 5 avgusta 2000 g. s posled. izm. // SZ RF. 2000.
2. Zemelnyy kodeks Rossiyskoy Federatsii ot 25 oktyabrya 2001 g. s posled. izm. // SZ RF. 2001.
3. Federalnyy zakon ot 16 iyulya 1998 g. «Ob ipoteke (zaloge nedvizhimosti)» s posled. izm. // SZ RF. 1998. № 29.
4. Federalnyy zakon ot 24 iyulya 2008 g. «O sodeystvii razvitiyu zhilishchnogo stroitelstva» s po-sled. izm. // SZ RF. 2008.
5. Federalnyy zakon ot 30 dekabrya 2008 g «O poryadke opredeleniya minimalnogo obyema dolevogo finansirovaniya provedeniya kapitalnogo remonta mnogokvartirnykh domov, pereseleniya grazhdan iz avariynogo zhilishchnogo fonda, v tom chisle s uchetom neobkhodimosti stimulirovaniya razvitiya rynka zhilya, za schet sredstv byudzhetrov subyektov Rossiyskoy Federatsii i (ili) sredstv mestnykh byudzhetrov v 2009 i 2010 godakh i o vnesenii izmeneniy v otdelnyye zakonodatelnyye akty Rossiyskoy Federatsii». s posled. izm. // SZ RF. 2009.
6. Federalnyy zakon ot 21 dekabrya 1996 g. «O dopolnitelnykh garantiyakh po sotsialnoy podderzhke detey-siroi i detey, ostavshikhsya bez popecheniya roditeley» s posled. izm. // SZ RF. 1996. № 52. St. 5880. 2011. № 48. St. 6727.
7. Federalnyy zakon ot 24 iyulya 2008 g. «O sodeystvii razvitiyu zhilishchnogo stroitelstva» s po-sled. izm. // SZ RF. 2008.
8. Federalnyy zakon ot 26 iyulya 2006 g. «O zashchite konkurentsii» s posled. izm. // SZ RF. 2006.
9. Postanovleniye Pravitelstva Rossiyskoy Federatsii ot 22.08.2008 № 632 «O Pravitelstvennoy komissii po razvitiyu zhilishchnogo stroitelstva i otsenke effektivnosti ispolzovaniya zemelnykh uchastkov, nakhodyashchikhsya v sobstvennosti Rossiyskoy Federatsii» (vmeste s «Polozheniyem o Pravitelstvennoy komissii po razvitiyu zhilishchnogo stroitelstva i otsenke effektivnosti ispolzovaniya zemelnykh uchastkov, nakhodya-shchikhsya v sobstvennosti Rossiyskoy Federatsii») // SZ RF. 2008. № 34.
10. Postanovleniye Konstitutsionnogo Suda RF ot 21 marta 2007 g. № 3-P «Po delu o proverke konstitutsionnosti ryada polozheniy statey 6 i 15 Federalnogo konstitutsionnogo zakona «O referendume Rossiyskoy Federatsii» v svyazi s zhaloboy grazhdan V.I. Lakeyeva, V.G. Solovyeva i V.D. Ulasa» // SZ RF. 2007. № 14. St. 1741.
11. Postanovleniye Konstitutsionnogo Suda RF ot 15 dekabrya 2006 g. № 10-P «Po delu o proverke konstitutsionnosti polozheniy chastey chetvertoy, pyatoy i shestoy stati 215.1 Byudzhetnogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii» // SZ RF. 2007. № 2. St. 400.
12. Postanovleniye Konstitutsionnogo Suda RF ot 13 marta 2008 g. № 5-P «Po delu o proverke konstitutsionnosti otdelnykh polozheniy podpunktov 1 i 2 punkta 1 stati 220 Nalogovogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii v svyazi s zhalobami grazhdan S.I. Anikina, N.V. Ivanovoy, A.V. Kozlova, V.P. Kozlova i T.N. Kozlovoy» // SZ RF. 2008. № 12.

13. Postanovleniye Konstitutsionnogo Suda RF ot 1 marta 2012 g. № 6-P «Po delu o proverke konstitutsionnosti polozheniya abzatsa vtorogo podpunkta 2 punkta 1 stati 220 Nalogovogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii v svyazi s zhaloboy Upolnomochennogo po pravam cheloveka v Rossiyskoy Federatsii» // SZ RF. 2012. № 14. St. 1720.
14. Baranov V.A. Nekotoryye aspekty prava na imushchestvennyy nalogovyy vychet pri priobretenii zhi-logo pomeshcheniya na prave dolevoy sobstvennosti // Finansovoye pravo. 2008. № 7.
15. Barkhatova Ye.Yu. Kommentariy k Konstitutsii Rossiyskoy Federatsii. M.: Prospekt, 2010.
16. Venediktova M.M. Nalogovyy vychet na detey: khoteli kak luchshe, a poluchilos... // Pravo v vooru-zhennykh silakh. 2010. № 6. S. 15 – 17.
17. Doklad Federalnoy antimonopolnoy sluzhby i yeye territorialnykh organov ob advokatirova-nii konkuren-tsii v Rossiyskoy Federatsii v 2011 – 2012 gg. // <http://fas.gov.ru>
18. Kommentariy k Konstitutsii Rossiyskoy Federatsii / Pod red. V.D.Zorkina, L.V.Lazareva. M.: Eksmo, 2010.
19. Konstitutsiya Rossiyskoy Federatsii. Postateynyy kommentariy / Pod red. Ye.I.Kozlovoy. M.: Bib-liotechka RG, 2009.
20. Konstitutsiya Rossiyskoy Federatsii: doktrinalnyy kommentariy / Pod red. Yu.A.Dmitriyeva. M.: Delovoy dvor, 2009.
21. Napol'skaya O.N. Imushchestvennyy nalogovyy vychet pri priobretenii zhilya // Zakon. 2006. № 8.
22. Sereda M.Yu. Pravovoy mekhanizm vzaimodeystviya organov gosudarstvennoy vlasti subyektov RF i or-ganov mestnogo samoupravleniya v tselyakh pooshchreniya zhilishchnogo stroitelstva // Vestnik Voronezhskogo go-sudarstvennogo universiteta. Seriya «Pravo». 2008. № 2.
23. Chikov S.V. Nalogovyye vychety u fizicheskikh lits pri stroitelstve libo priobretenii zhilya // Zhilishchnoye pravo. 2002. № 3.
24. Yakushev A.M. Imushchestvennyy nalogovyy vychet pri kreditovanii pri pokupke zhilya i zemli // Biznes v zakone. 2010. № 2.

**Aleksikova Olga Yevgenyevna**

The Russian Academy of national  
economy and state service under  
the President of the Russian Federation  
Deputy Dean of the faculty of law  
Tel.: (4862) 71-40-12  
E-mail: aloe30@mail.

Н.Н. ВОЛЧКОВА

## ПРАВО ДЕПУТАТОВ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ (ПРЕДСТАВИТЕЛЬНЫХ) ОРГАНОВ СУБЪЕКТОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ НА ЗАПРОСЫ И ВОПРОСЫ К ДОЛЖНОСТНЫМ ЛИЦАМ ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ

*Статья посвящена исследованию конституционно-правовой проблемы регулирования парламентских запросов и вопросов к должностным лицам исполнительной власти на региональном уровне народного представительства. Автор доказывает, что институционализация права депутатов законодательных (представительных) органов на запросы и вопросы к должностным лицам исполнительных органов состоялась на федеральном уровне, однако данное право не получило разрешения в федеральных законодательных актах применительно к уровню субъектов Федерации. Вследствие этого предлагается ряд поправок в действующее законодательство.*

**Ключевые слова:** парламентаризм; народное представительство; депутатский контроль; государственная власть в субъектах Российской Федерации.

В отличие от института интерpellации, запросы и вопросы депутатов к должностным лицам исполнительных органов являются более «мягкой» формой парламентского контроля, характерной для текущих, ординарных событий и обстоятельств. Депутаты индивидуально и коллективно вправе и обязаны интересоваться ходом деятельности каждого из органов исполнительной власти, их основными приоритетами, проблемами и перспективами функционирования. Для этого может потребоваться информация, которой в полной мере владеет лишь сам исполнительный орган. Правом на такую информацию, как следует из нормативного содержания статьи 33 Конституции Российской Федерации, обладает любой гражданин и любая организация. Однако особый статус и авторитет органов народного представительства требуют от должностных лиц исполнительной власти более внимательного отношения к соответствующим обращениям, сокращенных сроков и более тщательных процедур. Длющаяся неудовлетворенность депутатского корпуса реакцией должностных лиц исполнительной власти на вопросы и запросы парламентариев может перерасти в интерpellацию, чреватую выражением вотума недоверия и досрочным прекращением полномочий.

Федеральный закон «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» содержит нормы о порядке осуществления индивидуальных запросов депутатов (статья 14) и их вопросов к приглашенным на заседание должностным лицам исполнительной власти (статья 15). Важно подчеркнуть, что федеральный законодатель исходит из принципа сравнительно широкого предмета депутатского запроса и сравнительно узкого предмета вопросов парламентариев к членам высшего органа исполнительной власти или другим должностным лицам исполнительной власти. Конструкция Федерального закона «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» такова, что член Совета Федерации или депутат Государственной Думы имеет право на запрос *не только* к Правительству Российской Федерации и членам Правительства Российской Федерации, в то время как право парламентариев на вопросы ограничено институтом приглашения должностных лиц федеральной исполнительной власти на заседание соответствующей палаты Федерального Собрания.

Приведенная позиция законодателя имеет достоинства и недостатки. Несомненным достоинством данного подхода является исчерпывающий перечень форм депутатского обращения в зависимости от соответствующих обстоятельств конституционно-правового характера. Если на заседание Совета Федерации или Государственной Думы приглашается ответственное должностное лицо исполнительной власти, парламентарии не имеют права на запросы, но обладают правом на вопросы к этим должностным лицам. Во всех остальных

случаях (включая обращение парламентариев к членам Правительства Российской Федерации помимо института их приглашения на заседание палаты) допустимой юридической формой депутатского обращения является запрос.

Вместе с тем, статья 14 Федерального закона «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» содержит исчерпывающий перечень органов и должностных лиц, к которым может быть обращен депутатский запрос. Очевидно, что перечнем статьи 14 данного федерального закона не ограничивается круг субъектов правоотношений, к которым вправе обращаться члены Совета Федерации или депутаты Государственной Думы. Обращаясь к этим лицам, парламентарии не вправе именовать соответствующие документы в качестве «запросов», в то время как их допустимая процессуальная форма в законодательстве четко не определена.

Конструкция «запроса» весьма часто используется в других институтах конституционного права или иных отраслях российского права. Так, процедура рассмотрения дел в Конституционном Суде Российской Федерации предполагает, что государственные органы обращаются в Суд в процессуальной форме *запроса*, а граждане – *жалобы*, если речь не идет о рассмотрении споров о компетенции (в целях разрешения данных споров сторона обращается в Конституционный Суд Российской Федерации в форме *ходатайства*). Даже процедура проверки законности выдвижения обвинения Президенту Российской Федерации в совершении государственной измены или иного тяжкого преступления инициируется в Конституционном Суде Российской Федерации по *запросу* Совета Федерации.

Приведенные примеры показывают, что институт запроса в законодательстве и правоприменительной практике не обязательно характеризует отношения субординации между лицом, обращающимся с запросом, и его адресатом. В частности, Конституционный Суд Российской Федерации не является органом, подчиненным Президенту Российской Федерации или законодательному (представительному) органу государственной власти субъекта Российской Федерации. Однако это не исключает права Президента Российской Федерации или законодательного (представительного) органа на запрос (не на ходатайство и не на жалобу) в Конституционный Суд России.

На основании изложенного полагаем, что в статье 14 Федерального закона «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» вообще не следовало указывать перечень органов и должностных лиц, к которым член Совета Федерации или депутат Государственной Думы вправе обратиться с запросом. Право парламентария Федерального Собрания на запрос может быть ограничено либо *уровнем публичной власти* (Российская Федерация, субъекты Федерации, муниципальные образования), либо *публично-правовым статусом* субъекта, в адрес которого направляется запрос. Иные критерии, на наш взгляд, неизбежно носят дискриминирующий характер и не соответствуют статье 19 Конституции Российской Федерации, поскольку законодатель вправе вводить различия в правах и обязанностях лиц, только если это имеет под собой разумное, объективное основание и не базируется на случайных критериях. Законодатель в статье 14 Федерального закона «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» должен указывать не *перечни*, а *категории* соответствующих субъектов конституционных правоотношений.

На наш взгляд, представляется очевидным право членов (депутатов) палат Федерального Собрания на запросы в адрес федеральных государственных органов, государственных учреждений, их руководителей и ответственных должностных лиц. В условиях федеративного устройства и самостоятельного местного самоуправления может законодательно признаваться или, напротив, отрицаться, право членов Совета Федерации или депутатов Государственной Думы на запросы в адрес государственных органов, государственных учреждений, их руководителей и ответственных должностных лиц субъектов Российской Федерации, муниципальных органов и муниципальных учреждений, их руководителей и ответственных должностных лиц. В этом вопросе федеральный законодатель имеет широкую

конституционную дискрецию, однако более предпочтительным было бы, по нашему мнению, ограничение данных прав федеральных парламентариев в пользу депутатов законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов Российской Федерации и народных представителей в системе местного самоуправления.

Вторым конституционно допустимым критерием ограничения права федеральных парламентариев на депутатский запрос может служить публично-правовой статус субъекта правоотношений. Здесь можно поставить немало казуистических вопросов: вправе ли парламентарии обращаться с запросами в адрес акционерных обществ с контрольным пакетом государственных акций? Профессиональных союзов? Политических партий? Религиозных объединений? Адвокатских или нотариальных профессиональных сообществ? Зарубежных организаций? Буквальное содержание статьи 14 Федерального закона «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» приводит к отрицательному ответу, однако это не всегда означает положительный характер общественно-политических последствий данных законодательных решений.

Институционализация права депутатов законодательных (представительных) органов на запросы и вопросы к должностным лицам исполнительных органов состоялась на федеральном уровне, однако данное право не получило разрешения в федеральных законодательных актах применительно к уровню субъектов Федерации. В Федеральном законе «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» полностью отсутствуют правовые нормы, аналогичные нормативному содержанию статей 14 и 15 Федерального закона «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации».

Из этого факта можно сделать, по крайней мере, следующие выводы. Во-первых, субъекты Федерации в своих конституциях (уставах) и законах могут установить дополнительные гарантии прав депутатов на запросы и вопросы к должностным лицам исполнительной власти. Во-вторых, субъекты Федерации не связаны федеральной моделью правового регулирования общественных отношений и вправе выбрать собственные подходы к решению данных задач. В-третьих, отсутствие законодательных норм в нормативных правовых актах субъектов Федерации о вопросах и запросах депутатского корпуса не будет рассматриваться федеральной властью как конституционное правонарушение. Это не повлечет за собой актов прокурорского реагирования и неблагоприятных судебных решений. Поэтому нет никаких федеральных гарантий самого наличия в законодательстве субъектов Федерации институтов парламентских вопросов и запросов. В-четвертых, пробелы в федеральном регулировании полностью исключают обращения депутатов законодательных (представительных) органов субъектов Российской Федерации к территориальным органам или структурным подразделениям федеральных органов исполнительной власти, осуществляющим свою деятельность на территории соответствующих субъектов Российской Федерации. Учитывая, что таких органов на территориях регионов – подавляющее большинство, институт парламентского контроля в субъектах Российской Федерации заметно сужает допустимые сферы своей юрисдикции.

Представляется, что изложенных выше аргументов достаточно, чтобы обосновать необходимость регулирования депутатских запросов и вопросов парламентариев законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов Российской Федерации *на уровне федерального закона*. Однако совершенно недопустимо, на наш взгляд, прямое заимствование норм статей 14 и 15 Федерального закона «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» и их механическое перенесение в текст Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов Российской Федерации» (даже при условии полной и корректной замены соответствующей терминологии).

В случае прямого заимствования (с изменением терминологии, характерной для организации государственной власти в субъектах Российской Федерации) нормы будут выглядеть следующим образом:

«Статья 14. Запрос депутата законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации (депутатский запрос)

1. Депутат законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации вправе направить запрос руководителю высшего исполнительного органа субъекта Российской Федерации, членам высшего исполнительного органа субъекта Российской Федерации, прокурору субъекта Российской Федерации, руководителю территориального органа Центрального банка Российской Федерации, Председателю избирательной комиссии субъекта Российской Федерации, председателям других избирательных комиссий, председателям комиссий референдума, руководителям иных территориальных органов или структурных подразделений федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления, а также Пенсионного фонда Российской Федерации, Фонда социального страхования Российской Федерации, Федерального фонда обязательного медицинского страхования Российской Федерации по вопросам, входящим в компетенцию указанных органов и должностных лиц.

2. Запрос направляется депутатами самостоятельно и не требует оглашения на заседании законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации.

3. Должностное лицо, которому направлен запрос, должно дать ответ на него в письменной форме не позднее чем через 30 дней со дня его получения или в иной, согласованный с инициатором запроса срок.

4. Инициатор запроса имеет право принимать непосредственное участие в рассмотрении поставленных им в запросе вопросов, в том числе на закрытых заседаниях соответствующих органов. О дне рассмотрения поставленных в запросе вопросов инициатор запроса должен быть извещен заблаговременно, но не позднее чем за три дня до дня заседания соответствующего органа.

5. Ответ на запрос должен быть подписан тем должностным лицом, которому направлен запрос, либо лицом, временно исполняющим его обязанности.

Статья 15. Приглашение членов высшего исполнительного органа субъекта Российской Федерации и других должностных лиц на заседание законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации

1. Законодательный (представительный) орган государственной власти субъекта Российской Федерации вправе пригласить руководителя высшего исполнительного органа субъекта Российской Федерации, членов высшего исполнительного органа субъекта Российской Федерации, прокурора субъекта Российской Федерации, руководителя территориального органа Центрального банка Российской Федерации, Председателя избирательной комиссии субъекта Российской Федерации, руководителей иных территориальных органов или структурных подразделений федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления, а также руководителей территориальных подразделений по субъекту Российской Федерации Пенсионного фонда Российской Федерации, Фонда социального страхования Российской Федерации, Федерального фонда обязательного медицинского страхования Российской Федерации на заседание законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации.

2. В порядке работы законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации предусматривается время для обращения депутатов с вопросами к должностным лицам, перечисленным в части первой настоящей статьи, и ответов на них.

3. Если приглашенное должностное лицо не может прибыть на заседание в заранее согласованное время, то оно может либо прибыть в иное время по согласованию с Председателем законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации, либо направить своего заместителя на заседание законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации».

**Волчкова Наталья Николаевна**  
ФГБОУ ВПО «Госуниверситет – УНПК»  
Аспирантка юридического института  
по кафедре конституционного и муниципального права  
Тел.: (4862) 41-98-07  
E-mail: [gpip@ostu.ru](mailto:gpip@ostu.ru)

---

N.N. VOLCHKOVA

## **RIGHT OF DEPUTIES OF LEGISLATIVE (REPRESENTATIVE) BODIES OF CONSTITUENT ENTITIES OF THE RUSSIAN FEDERATION ON REQUESTS AND QUESTIONS TO THE OFFICIALS OF THE EXECUTIVE POWER**

*Clause is devoted to research of the constitutional problem of regulation of parliamentary inquiries and questions to officials of executive authority at a regional level of national representation. The author proves, that maintenance of the right of deputies of legislative (representative) bodies on inquiries and questions to officials of agencies took place at the federal level, however the given right has not received the sanction in federal acts with reference to a level of subjects of Federation. Thereof a number of amendments in the current legislation is offered.*

**Keywords:** *parliamentarism; national representation; the deputy control; the government in subjects of the Russian Federation.*

**Volchkova Natalya Nikolayevna**  
State University ESPC  
Post graduate student of Institute of law  
at the Department of constitutional and municipal law  
Tel.: (4862) 41-98-07  
E-mail: [gpip@ostu.ru](mailto:gpip@ostu.ru)

О.Г. КРУГЛОВА

## ПОНЯТИЕ И СУЩНОСТЬ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА НА ЮРИДИЧЕСКУЮ ПОМОЩЬ

*Статья посвящена исследованию конституционно-правовой сущности субъективного права человека и гражданина на юридическую помощь. На основе анализа отечественного опыта и практики ряда зарубежных стран, автор приходит к выводу о производном характере данного субъективного права от более широкого по содержанию права на защиту своих прав и свобод. Кроме того, в работе доказывается, что представляемое лицо в правоотношении юридического представительства имеет право на добросовестные и квалифицированные действия со стороны представителя, которые направлены на эффективную защиту прав и законных интересов клиента. Этому субъективному праву корреспондирует юридическая обязанность представляемого лица предоставить защитнику достоверную информацию об обстоятельствах дела, снабдить его нужными документами и материалами, добросовестно участвовать в защите.*

**Ключевые слова:** права и свободы человека и гражданина; право на квалифицированную юридическую помощь; конституционные правоотношения.

Конституционное право на квалифицированную юридическую помощь (Ч. 1 ст. 48 Конституции Российской Федерации) занимает важнейшее место в системе прав и свобод человека и гражданина. Данное право не входит в такие общепризнанные группы прав и свобод, как личные (гражданские), политические или социально-экономические права. Будучи «правообеспечительным» по своему конституционному содержанию, оно направлено на реализацию всего комплекса юридических норм, посвященных в конституции государства правовому статусу личности. При этом в правовой науке высказано мнение, что право на юридическую помощь имеет все необходимые квалифицирующие признаки, чтобы считаться «самостоятельным субъективным конституционным правом человека».<sup>134</sup>

Право на юридическую помощь есть субъективное конституционное право. Субъективное право представляет, как правило, «не только гарантированную государством возможность определенного поведения, но и меру возможного поведения».<sup>135</sup> Право на юридическую помощь в этом аспекте предполагает выбор правового защитника; юридические гарантии независимости защитника и возможности осуществлять его полномочия вне посторонних влияний и противоправного давления; реальную возможность защитника изложить свою позицию относительно всех аспектов дела и довести ее до сведения суда первой инстанции и вышестоящих судов, предъявить нужные доказательства, обосновать юридическую позицию. Праву на квалифицированную юридическую помощь корреспондирует также обязанность государства, с одной стороны, сохранять в достаточном количестве имеющиеся образовательные учреждения юридического профиля и при необходимости расширять их сеть, с другой – контролировать качество юридического образования и не допускать подготовки недостаточно квалифицированных правовых кадров в учебных заведениях страны. При этом юридическая помощь должна быть в целом доступной для населения.<sup>136</sup>

Несмотря на важность данного субъективного права и традиционное его признание на конституционном уровне в России, в конституциях зарубежных стран упоминание об этом праве – сравнительно редкое явление. В качестве примеров данного «упоминания» можно сослаться лишь на опыт Греции, Италии, Нидерландов и Португалии, однако и в этих конституциях право на юридическую помощь закрепляется не всегда четко. Так, в Греции фиксируется «право на выражение перед судом своих взглядов в отношении своих прав и закон-

<sup>134</sup> Постатейный научно-практический комментарий к Конституции Российской Федерации / Под ред. Е.И. Козловой. М.: МГЮА, 2009. С. 143.

<sup>135</sup> Лебедев В.А. Конституционно-правовая охрана и защита прав и свобод человека и гражданина в России (теория и практика современности). М.: МГУ, 2005. С. 94.

<sup>136</sup> Ишеков К.А., Черкасов К.В. Правоохранительные органы. М.: Экзамен, 2006. С. 167.

ных интересов» (Ст. 20 Конституции Греции). В Италии на конституционном уровне фиксируется право граждан на действия в судебном порядке для защиты своих прав и законных интересов, причем защита является «ненарушимым правом в любой момент и на любой стадии процесса» (Ст. 24 Конституции Италии). В Конституции Нидерландов разделяется право гражданина быть выслушанным в суде (Ст. 17) и его право «на юридическую помощь в представлении его интересов в гражданском, уголовном и административном процессе» (Ст. 18). В Португалии конституируется «право на доступ в суды», которое включает в себя право на «юридическую информацию, консультации и судебную защиту» (Ст. 20 Конституции Португалии).

Более развернутое конституционно-правовое регулирование данных общественных отношений присуще постсоциалистическим странам. Так, ст. 69 Конституции Азербайджана не просто гарантирует право на правовую помощь, но также требует, чтобы эта помощь была «качественной». Кроме того, в данной статье конституируется, что в предусмотренных законом случаях юридическая защита оказывается бесплатно за счет государства. Право пользования помощью защитника или адвоката возникает у каждого лица с момента задержания, ареста, предъявления обвинения в совершении преступления со стороны компетентных государственных органов. Аналогичные нормы характерны для ст. 40 Конституции Кыргызской Республики (с заменой термина «качественный» на «квалифицированный»), ст. 40 Конституции Армении (без квалифицирующего признака «качественной» или «квалифицированной» юридической помощи), ст. 42 Конституции Грузии и ст. 26 Конституции Молдовы (с максимально лаконичной формулировкой «право защиты» или «право на защиту» гарантируется).

Сравнительно узкое понимание конституционного смысла права на юридическую помощь характерно для конституционного права Таджикистана. В данном государстве юридическая помощь гарантируется только «на всех стадиях следствия и суда» (Ст. 92), причем право на адвокатскую защиту возникает лишь «с момента задержания» (Ст. 19 Конституции Таджикистана). Разумеется, под «судом» в ст. 92 данной Конституции может пониматься не только суд, осуществляющий разбирательство по уголовным делам. По всей видимости, здесь предполагаются все виды правосудия. Однако юридическая помощь не исчерпывается судебной защитой. Поэтому данный подход к правовому регулированию общественных отношений представляется неполным.

Весьма интересен опыт конституционного регулирования в Республике Беларусь, в которой не только фиксируется право на юридическую помощь «для осуществления и защиты прав и свобод, в том числе право пользоваться *в любой момент* помощью адвокатов и других своих представителей в суде», но и содержится запрещающая норма прямого действия, которая признает противоправным всякое «противодействие оказанию правовой помощи» (ст. 62 Конституции Республики Беларусь). В отличие от этого, ст. 26 Конституции Молдовы признает противоправным и наказуемым вмешательство в деятельность лиц, осуществляющих защиту, лишь «в установленных пределах», под которыми следует понимать, на наш взгляд, преимущественно законодательные ограничения (что, однако, в силу буквального смысла анализируемой нормы не исключает ограничений, устанавливаемых в подзаконных нормативных правовых актах).

В Российской Федерации противодействие или, что точнее – воспрепятствование оказанию юридической помощи запрещено рядом нормативных правовых актов, однако не закрепляется на конституционном уровне. В Основах законодательства Российской Федерации о нотариате нет запрещающей нормы, которая объявляла бы противоправным незаконное вмешательство в деятельность нотариуса или воспрепятствование препятствование его работе. Однако эти правомочия предполагаются исходя из более общей нормы о независимости нотариуса (Ст. 5).<sup>137</sup> Примечательно, что формулировка ч. 1 ст. 18 Федерального закона «Об

<sup>137</sup> Основы законодательства Российской Федерации о нотариате от 11 февраля 1993 г. с послед. изм. // ВВС РФ. 1993. № 10. Ст. 357. СЗ РФ. 2013. № 14. Ст. 1651.

адвокатской деятельности и адвокатуры в Российской Федерации»<sup>138</sup> предполагает запрет «вмешательства в адвокатскую деятельность, осуществляемую в соответствии с законодательством» и «препятствования этой деятельности каким бы то ни было образом». Из этого (в буквальном смысле) можно заключить, что вмешательство в деятельность адвоката, при определенных обстоятельствах, является правомерным, если адвокат осуществляет свою деятельность не в соответствии с законодательством, однако препятствовать данной деятельности запрещено вне зависимости от каких бы то ни было обстоятельств. Однако данное толкование выглядит весьма сомнительным, поскольку сложно представить ситуацию, при которой «вмешательство» не исключало бы «препятствования» адвокатской деятельности. Препятствование, равно как и вмешательство – допустимы в той мере, в какой это позволяют нормы ч. 3 ст. 55 Конституции Российской Федерации. Недопустимость препятствования и вмешательства – есть общее правило, из которого возможны отдельные законодательные изъятия, поскольку право на юридическую помощь не является абсолютным.

Сравнивая адвокатуру и нотариат в системе реализации конституционного права на юридическую помощь, И.А. Шундик приходит к выводу, что адвокат «представляет и защищает интересы только своего клиента», в то время как нотариус в своей деятельности беспристрастен, поскольку «стремится обеспечить равное соблюдение интересов» при отсутствии «личной заинтересованности в решении вопроса в пользу одной из сторон»<sup>139</sup>. Данная точка зрения имеет право на существование, однако она не должна ставить под сомнение необходимость юридических гарантий независимости любых правовых защитников. Юридическое представительство предполагает, прежде всего, защиту интересов представляемых лиц. Однако наряду с ними имеют место публичные интересы (в данном случае – особенно необходимость обеспечения законности и правопорядка в обществе). Адвокат, нотариус и любое другое лицо, реализующее конституционное право на юридическую помощь, обязаны соблюдать законодательство и действовать, в данном аспекте – в публичных интересах. Конституционный смысл оказания юридической помощи в том и состоит, чтобы содержание законодательства (в той мере, в какой это возможно) было обращено в пользу представляемого лица. Данный тезис не противопоставляет публичные и частные интересы, а лишь требует их баланса, взаимной согласованности и максимального учета.

Конституционное право на юридическую помощь может быть истолковано в двух аспектах – судебном и внесудебном. При одном подходе к толкованию анализируемого конституционного права, оно должно пониматься в сравнительно узком значении. Граждане и организации имеют право на судебную защиту (Ст. 46 Конституции Российской Федерации). Для судебного представительства необходимы соответствующий статус (например, для уголовного процесса – статус адвоката, для судебного конституционного процесса – статус адвоката или наличие ученой степени в области права) и квалификация. Поскольку граждане и организации ими не обладают – требуется судебное представительство. В более широком смысле право на юридическую помощь предполагает также разнообразный спектр внесудебного правового содействия (представительство интересов клиента в переговорах с контрагентами, примирительные процедуры, согласование спорных правовых вопросов с органами государственной власти и местного самоуправления и т.д.). Однако во всех подобных случаях предполагается судебная форма разрешения правового конфликта в будущем. Общественная ценность правовой защиты состоит если не в обращении в суд, то в гипотетической возможности такого обращения (если оппонирующие стороны не пришли к согласию). Вместе с тем, существует ряд видов правовой деятельности, которые не подпадают под действие вышеназванного критерия. В частности, если гражданин или организация разрабатывают клиенту учредительные документы, проекты договоров, проекты нормативных правовых актов и т.п. – в содержании правовой помощи меняются приоритеты в пользу конкретного

<sup>138</sup> Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуры в Российской Федерации» от 31 мая 2002 г. с послед. изм. // СЗ РФ. 2002. № 23. Ст. 2102. 2011. № 48. Ст. 6727.

<sup>139</sup> Шундик И.А. Нотариат как форма реализации конституционного права на получение квалифицированной юридической помощи // Конституционные чтения. Вып. 5. Саратов: ПАГС, 2004. С. 151.

юридико-консалтингового продукта. Однако и это полностью не исключает судебной проверки их законности и обоснованности. В отличие от других результатов интеллектуальной деятельности, юридико-консалтинговый продукт имеет основную ценность ввиду его правового содержания (следовательно, он неизбежно связан с функцией превентивного или досудебного правосудия).<sup>140</sup> В связи с этим можно сделать вывод о том, что *конституционное право на юридическую помощь является производным от конституционного права на защиту прав и свобод человека и гражданина* (Ст. 45 Конституции РФ), особенно – на судебную защиту (Ст. 46 Конституции РФ).

В соответствии со ст. 120 Конституции РФ судьи являются независимыми. В правовом государстве «важен независимый, свободный от политической и идеологической предубежденности суд, выступающий гарантом законности и справедливости».<sup>141</sup> Однако в реальной российской практике судей нельзя считать подлинно независимыми с конституционно-правовой точки зрения. Президент РФ в ежегодном послании Федеральному Собранию от 2012 г. был вынужден признать необходимость «исправлять свои собственные недоработки в судебной системе», «раз и навсегда отказаться от обвинительного уклона в судебной практике», «исключить из системы права все зацепки, которые позволяют превращать хозяйственный спор в сведение счетов при помощи заказных уголовных дел», «обеспечить эффективные гарантии защиты собственности и выполнения договоров», сделать «привлекательной российскую юрисдикцию». Все это возможно лишь в условиях подлинно независимой судебной системы, т.е. в условиях, когда «профессиональные судьи и иные лица, участвующие в отправлении правосудия, организационно обособлены и защищены от какого-либо вмешательства со стороны политических деятелей, государственных органов, тяжущихся сторон и других заинтересованных лиц в реализацию компетенции судебной власти».<sup>142</sup>

Взаимосвязь конституционного права на юридическую помощь с основополагающим принципом независимости судей является непосредственной. Если статус судей гарантирует невозможность прямого давления, подкупа и иного противоправного вмешательства в их деятельность – правовая защита обретает истинный конституционно-правовой смысл. При подобных обстоятельствах успешность правовой защиты определяется квалификацией защитника, его способностью собирать и представлять доказательства, удачно формулировать правовые требования, эффективно выступать в суде и т.д. Если же судебная власть находится в кризисном состоянии и фактическая независимость судей находится под большим сомнением – право на юридическую помощь становится декоративным и имитационным, поскольку в действительности права и законные интересы клиентов реализуются вне определяющего влияния правовой защиты. Главенствующую роль здесь играют иные факторы (в том числе – предубежденность судей, предрешенность спора, заблаговременность их правовой позиции).

Право на юридическую помощь представляет собой одну из форм юридического представительства. Представительство – это институт, основанный на «добровольном делегировании представляемым лицом некоторых (не всех и не любых) своих полномочий, либо передаче этих полномочий представителю».<sup>143</sup> Конституционный смысл представительства заключается в переадресации прав и обязанностей ввиду невозможности или нецелесообразности непосредственной реализации субъектом своих законных интересов. Подобные правоотношения наблюдаются в публичном праве (народное представительство, должностное представительство) и в частном праве. В последнем случае законодатель требует, чтобы полномочия представителя были оформлены документально (доверенность, указание закона или акта уполномоченного органа) или, во всяком случае, были бы с достаточной определенно-

<sup>140</sup> Комаров Н.И. Нотариат в Российской империи во второй половине XIX – начале XX века (Историко-правовое исследование). Дисс... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 3.

<sup>141</sup> Права и свободы личности. Деятельность Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации О.О. Миронова 1998 – 2003 / Сост. А.Г. Майоров. М.: Юриспруденция, 2003. С. 348.

<sup>142</sup> Шеломанова Л.В. Независимость судей как конституционный принцип правосудия. Дисс... канд. юрид. наук. Орел, 2013. С. 9.

<sup>143</sup> Еремин А.Р. Представительство как форма реализации местного самоуправления в Российской Федерации // Конституционное развитие России. Вып. 7. Саратов: СГАП, 2006. С. 91 – 92.

стью ясны (например, когда продавец или кассир в магазине для покупателей является представителем этой торговой организации).<sup>144</sup>

Право на юридическое представительство требует конституционной институционализации вследствие двух важных обстоятельств. Во-первых, представляемое лицо ввиду недостаточной юридической осведомленности и отсутствия опыта в юридических делах должно действительно нуждаться в правовой помощи, поскольку оно не способно реализовать свои права и законные интересы самостоятельно. Во-вторых, общество должно располагать развернутой системой подготовки юридических кадров и контроля над их последующей профессиональной деятельностью, чтобы обеспечить надлежащую возможность юридического представительства граждан, организаций и иных заинтересованных субъектов правоотношений. Представитель должен обладать достаточной правовой квалификацией, чтобы оказать клиенту требуемую юридическую поддержку.

Конструкция субъективного конституционного права на юридическую помощь предполагает выявление и систематизацию набора прав и обязанностей, передаваемых доверителем поверенному в целях реализации прав и законных интересов представляемого лица. В конституционно-правовой науке данная проблематика весьма глубоко исследовалась применительно к проблеме представительной демократии. В конечном итоге ученые выработали конструкции «императивного» и «свободного» мандата. Полагаем, что в общих чертах данная методология применима к правоотношениям юридического представительства.

В силу императивного мандата представитель связан волей представляемого. Последний может досрочно отказаться от услуг представителя, если посчитает, что его интересы осуществляются недостаточно эффективным образом. Представляемый вправе давать обязательные указания своему представителю. Исходя из конституционного правоотношения свободного представительства, в пределах заранее установленного срока полномочий представитель свободен в установлении интересов представляемого и в методах их реализации. Он руководствуется собственным представлением о благе представляемого лица и действует по своему усмотрению.

Подобная градация имеет важный конституционный смысл, когда речь идет о представительстве народа в органах государственной власти и местного самоуправления. В силу множественности представляемого субъекта, сложно определить, какие именно потребности и интересы граждан являются доминирующими. Ввиду тайности голосования на публичных выборах неизвестно, какими именно предпочтениями связаны депутаты и иные выборные лица. Чтобы выявить меняющиеся предпочтения избирателей, необходимо проводить весьма дорогостоящие публичные выборы или голосование по отзыву депутатов. В отношениях юридического представительства данных проблем не возникает: представляемое лицо, как правило, способно на прямое волеизъявление в течение длящихся правоотношений представительства (за исключением представительства недееспособных лиц в гражданско-правовом смысле). Поэтому делегирование полномочий на определенный срок не является целесообразным. Указанные обстоятельства определяют императивную природу правоотношений между доверителем и поверенным в системе юридического представительства.

Вместе с тем, наличие у юридического представителя специальных познаний в области права и опыта правозащитной деятельности (которых, как правило, нет у доверителей) определяют черты «свободного мандата», если данная терминология допустима в конституционно-правовом смысле применительно к юридическому представительству. Доверитель, конечно, в любой момент времени может отказаться от своего защитника, заменить его другим, самостоятельно вступить в процесс защиты своих прав и законных интересов. Однако неуверенность в правильности стратегии и тактики защиты, сомнения в обоснованности и доказанности юридических фактов, отсутствие необходимого опыта работы с нормативными правовыми актами и другие подобные обстоятельства способствуют доминированию фактора *доверия* между представителем и представляемым. Пока это доверие существует – право-

---

<sup>144</sup> Астафичев П.А. Народное представительство в современной России: проблемы теории и правового регулирования. Дисс... докт. юрид. наук. М., 2006. С. 22.

отношения являются скорее свободными, чем императивными. В случае утраты доверия мандат приобретает императивные черты и, как правило, досрочно прекращается. Основным интерес представляемого лица в правоотношении юридического представительства состоит в выигрыше конкретного судебного дела (взыскать определенную денежную сумму, установить права и обязанности, добиться снижения санкции или оправдательного приговора по уголовному делу и т.п.). Используемые при этом правозащитные средства, как правило, остаются в сфере свободного усмотрения юридического представителя.

Таким образом, представляемое лицо в правоотношении юридического представительства имеет право на добросовестные и квалифицированные действия со стороны представителя, которые направлены на эффективную защиту прав и законных интересов клиента. Этому субъективному праву корреспондирует юридическая обязанность представляемого лица предоставить защитнику достоверную информацию об обстоятельствах дела, снабдить его нужными документами и материалами, добросовестно участвовать в защите (не уклоняться от юридически значимых действий, проявлять необходимую в этих случаях дисциплинированность и заинтересованность). Но это вовсе не означает, что представляемое лицо обладает правомочием навязывания квалифицированному юристу своего мнения по спорным правовым ситуациям.

### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Основы законодательства Российской Федерации о нотариате от 11 февраля 1993 г. с послед. изм. // ВВС РФ. 1993. № 10. Ст. 357. СЗ РФ. 2013. № 14.
2. Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» от 31 мая 2002 г. с послед. изм. // СЗ РФ. 2002. № 23. Ст. 2102. 2011. № 48.
3. Астафичев П.А. Народное представительство в современной России: проблемы теории и правового регулирования. Дисс... докт. юрид. наук. М., 2006.
4. Еремин А.Р. Представительство как форма реализации местного самоуправления в Российской Федерации // Конституционное развитие России. Вып. 7. Саратов: СГАП, 2006.
5. Ишеков К.А., Черкасов К.В. Правоохранительные органы. М.: Экзамен, 2006.
6. Комаров Н.И. Нотариат в Российской империи во второй половине XIX – начале XX века (Историико-правовое исследование). Дисс... канд. юрид. наук. М., 2004.
7. Лебедев В.А. Конституционно-правовая охрана и защита прав и свобод человека и гражданина в России (теория и практика современности). М.: МГУ, 2005.
8. Постатейный научно-практический комментарий к Конституции Российской Федерации / Под ред. Е.И.Козловой. М.: МГЮА, 2009.
9. Права и свободы личности. Деятельность Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации О.О. Миронова 1998 – 2003 / Сост. А.Г. Майоров. М.: Юриспруденция, 2003.
10. Шеломанова Л.В. Независимость судей как конституционный принцип правосудия. Дисс... канд. юрид. наук. Орел, 2013.
11. Шундик И.А. Нотариат как форма реализации конституционного права на получение квалифицированной юридической помощи // Конституционные чтения. Вып. 5. Саратов: ПАГС, 2004.

**Круглова Оксана Геннадьевна**

ОАО «Сбербанк России» (Орловский филиал)

Ведущий юрисконсульт

Тел.: (84862) 41-98-07

E-mail: nmu@ostu.ru

O.G. KRUGLOVA

### THE CONCEPT AND ESSENCE OF THE CONSTITUTIONAL RIGHTS LEGAL ASSISTANCE

*Clause is devoted to research of the constitutional essence of subjective human rights and the citizen on a legal aid. On the basis of the analysis of domestic experience and practice of some foreign countries, the author comes to conclusion about derivative character of the given subjective right from wider under the maintenance of the right to protection of the rights and freedom. Besides in work it is*

*proved, that the represented person in legal representation has the right to the diligent and qualified actions from the representative which are directed on effective protection of the rights and legitimate interests of the client. To this subjective right there corresponds a legal duty of the represented person to give to the defender a trustworthy information about circumstances of a case, to supply with its necessary documents and materials, honesty to participate in protection.*

**Keywords:** *the rights and freedom of the person and the citizen; the right to the qualified legal aid; the constitutional attitudes.*

## **BIBLIOGRAPHY**

1. Osnovy zakonodatelstva Rossiyskoy Federatsii o notariate ot 11 fevralya 1993 g. s posled. izm. // VVS RF. 1993. № 10. St. 357. SZ RF. 2013. № 14.
2. Federalnyy zakon «Ob advokatskoy deyatel'nosti i advokature v Rossiyskoy Federatsii» ot 31 maya 2002 g. s posled. izm. // SZ RF. 2002. № 23. St. 2102. 2011. № 48.
3. Astafichev P.A. Narodnoye predstavitel'stvo v sovremennoy Rossii: problemy teorii i pravovogo regulirovaniya. Diss... dokt. yurid. nauk. M., 2006.
4. Eremin A.R. Predstavitel'stvo kak forma realizatsii mestnogo samoupravleniya v Rossiyskoy Federatsii // Konstitutsionnoye razvitiye Rossii. Vyp. 7. Saratov: SGAP, 2006.
5. Ishekov K.A., Cherkasov K.V. Pravookhranitelnyye organy. M.: Ekzamen, 2006.
6. Komarov N.I. Notariat v Rossiyskoy imperii vo vtoroy polovine XIX – nachale XX veka (Istoriiko-pravovoye issledovaniye). Diss... kand. yurid. nauk. M., 2004.
7. Lebedev V.A. Konstitutsionno-pravovaya okhrana i zashchita prav i svobod cheloveka i grazhdanina v Rossii (teoriya i praktika sovremennosti). M.: MGU, 2005.
8. Postateynyy nauchno-prakticheskiy kommentariy k Konstitutsii Rossiyskoy Federatsii / Pod red. Ye.I.Kozlovoy. M.: MGYuA, 2009.
9. Prava i svobody lichnosti. Deyatel'nost' Upolnomochennogo po pravam cheloveka v Rossiyskoy Federatsii O.O. Mironova 1998 – 2003 / Sost. A.G. Mayorov. M.: Yurisprudentsiya, 2003.
10. Shelomanova L.V. Nezavisimost' sudey kak konstitutsionnyy printsip pravosudiya. Diss... kand. yurid. nauk. Orel, 2013.
11. Shundik I.A. Notariat kak forma realizatsii konstitutsionnogo prava na polucheniye kvalifitsirovannoy yuridicheskoy pomoshchi // Konstitutsionnyye chteniya. Vyp. 5. Saratov: PAGES, 2004.

**ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ ЧАСТНОГО ПРАВА**

УДК 340.5

А.П. АНИСИМОВ, А.Я. РЫЖЕНКОВ

**ЧАСТНОЕ И ПУБЛИЧНОЕ ПРАВО: ДИСКУССИОННЫЕ ВОПРОСЫ**

*В статье рассматривается проблема соотношения частных и публичных интересов в сфере земельных отношений. Отмечается большое влияние градостроительного законодательства на содержание прав и обязанностей собственников земельных участков. Подчеркивается, что режим ограничений права частной собственности на земельный участок может быть обусловлен публичным интересом использования других природных ресурсов.*

**Ключевые слова:** земельный участок; частный интерес; публичный интерес; зонирование; градостроительное законодательство; недвижимость; изъятие за выкуп; сделка; реконструкция

История XX века свидетельствует, что государства, пытавшиеся делать упор на преимущественной защите публичных интересов в ущерб частным, прекратили свое существование. В случае с СССР не помогло ни наличие ядерного оружия, ни высокий авторитет страны, победившей фашизм, ни огромные запасы природных ресурсов, проданных на экспорт. Торжество публичных обязанностей в ущерб частным правам убило советскую империю.

Для того, чтобы история не повторялась дважды, из нее надо извлекать уроки. Но где та грань, которая отделяет эгоизм отдельного гражданина от интересов общества? И каков критерий, позволяющих в одном случае поступиться интересами одного в пользу всех, а в другом случае категорически запретить такое нарушение частных интересов во имя общего блага?

Для поиска ответа на эти вопросы обратимся к истории мирового права. Классической точкой отсчета о начале дискуссии про соотношение частного и публичного права считаются слова римского юриста Ульпиана, писавшего, что *изучение права* распадается на два положения: публичное и частное право. Публичное право относится к положению Римского государства, а частное – к пользе отдельных лиц; существует полезное в общественном отношении и полезное в частном отношении.<sup>145</sup>

При этом заметим, что в данном случае речь шла не о соотношении публичных и частных отраслей права как таковых, а о необходимости при изучении права использовать разные научные подходы. Об этом же пишут и современные представители европейской юридической науки, подчеркивая, что Ульпиан имел в виду скорее две различные позиции в своих занятиях, чем одну из классификаций права. В частном праве всегда на первом месте будет польза отдельных лиц, в публичном – коллектива.<sup>146</sup>

Смещение частного и публичного права, как полагает В.А. Белов, произошло в ходе европейской рецепции римского права, предметом которой были преимущественно нормы частного права. Одно из наиболее авторитетных изданий памятников римского права, принятое в 1583 г. Дионисием Готофредусом носило наименование «Corpus juris civilis». Это название «Свод гражданского (гражданского) права» оказалось весьма удачным, и с тех пор прочно закрепилось для обозначения Юстиниановых источников римского частного права.

<sup>145</sup> Дигесты Юстиниана: Перевод с лат. / Отв. ред. Л.Л. Кофанов. М., 2002.

<sup>146</sup> Гарсия Гарридо М.Х. Римское частное право: Казусы, иски, институты: Пер. с исп. / Отв. ред. Л.Л. Кофанов. М., 2005.

После этого ни европейская, ни русская дореволюционная цивилистика различать право частное и право гражданское уже не пытались.<sup>147</sup>

Вместе с тем, объективный взгляд на современное право позволяет утверждать, что утверждения некоторых представителей цивилистической науки о том, что «гражданское право - частное право» малоубедительны. Гражданский кодекс Российской Федерации (далее ГК РФ), равно как и гражданские кодексы многих стран мира содержит конструкции, которые не являются, строго говоря, частными, а могут быть охарактеризованы как публичные или частно-публичные. Типичным примером публичных правовых конструкций ГК РФ являются публичные нормы о государственной регистрации прав на недвижимость или государственной регистрации юридических лиц. Столь же ярким примером отражения смешанных, частно-публичных интересов в гражданском праве, является договор о развитии застроенных территорий.

О том, что грань между частным и публичным правом является весьма условной, писал российский цивилист XIX в. К.Д. Кавелин: «в действительности область приватного, частного интереса не отделяется резкой чертой от общественного, публичного; но если бы когда-нибудь такое отделение и могло состояться, оно принесло бы совсем не те плоды, какие ожидаются, а напротив, сделало бы частную жизнь и приватные юридические отношения несносными и невозможными».<sup>148</sup> С указанным подходом о невозможности резкого отграничения частных от публичных начал следует согласиться.

Наиболее ярко проблема соотношения частных и публичных интересов видна не на примере гражданского права, отображающего все-таки в основном именно частные интересы, а в сфере земельного права, находящегося на самом острие борьбы частных и публичных интересов. Поскольку частные и публичные (диспозитивные и императивные) способы правового регулирования земельных отношений заложены в нормах права, обратимся к анализу заложенного в них механизма взаимодействия субъектов права.

Земельное право наиболее ярко из всех отраслей российского права включает в себя оба метода регулирования общественных отношений. В части собственности и оборота земельных участков в нем весьма сильны частноправовые начала; в вопросах государственного земельного управления (кадастровый учет, мониторинг и т.д.) ясно виден императивный метод правового регулирования. Частно-публичные правовые конструкции Земельного кодекса Российской Федерации (далее ЗК РФ) представлены установлением ограничений прав собственников земельных участков, обусловленных экологическими требованиями либо различными задачами по обеспечению национальной безопасности. Типичным примером последних является запрет ЗК РФ приобретать иностранным гражданам и юридическим лицам земельные участки в собственность на приграничных территориях либо сельскохозяйственных угодья; в остальном их правовой статус ничем не отличим от россиян в части купли-продажи и иных сделок с земельными участками.

Не менее ярко выражена проблема соотношения частных и публичных интересов при предоставлении земельных участков под различные виды частной (коммерческой) или публичной застройки. Такие конфликты могут быть обусловлены нежеланием граждан видеть очередной торговый центр на месте традиционных мест отдыха (парков), либо строительство мусоросжигательных заводов в непосредственной близости от их домов. Возможны конфликты и по поводу создания в местах проживания граждан особо охраняемых природных территорий, запрещающих хозяйственную деятельность.

Таким образом, наиболее полно динамика сочетания частных и публичных интересов в правовом регулировании земельных отношений проявляется именно на землях населенных пунктов, где нормы земельного и градостроительного права вступают в динамичное взаимодействие. Суть этого взаимодействия, мало выраженная применительно к другим категориям земель, заключается в необходимости обеспечения баланса интересов частного собственника

---

<sup>147</sup> Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / Под общ. ред. В.А. Белова. М.: Юрайт-Издат, 2007.

<sup>148</sup> Кавелин К.Д. Избранные произведения по гражданскому праву. М., 2003.

(возведение жилого дома или иного объекта недвижимости) с интересами жителей города (публичными интересами), состоящими в обеспечении им комфортного и безопасного проживания, работы и отдыха.

Достигается такой компромисс посредством градостроительного зонирования, родной которого является США, а модификации этой правовой конструкции встречаются в любой европейской стране. Ее суть заключается в том, что территория муниципального образования подразделяется на территориальные зоны (жилая, промышленная, сельскохозяйственная, рекреационная и т.д.), для каждой из которых устанавливается градостроительный регламент – совокупность параметров и видов разрешенного использования земельного участка и возведения (реконструкции) объектов недвижимости.

Градостроительный регламент предусматривает максимальные и минимальные параметры, что позволяет собственнику участка (обладателю иных прав) выбрать устраивающий его вариант, который не надо предварительно согласовывать с органами публичной власти. В результате, если градостроительный регламент предусматривает возведение объекта недвижимости высотой от 2 до 4 этажей, то собственник участка может выбрать как 2, так 3 или четыре этажа в проекте постройки. Определение того или иного регламента для территориальной зоны производится не в произвольном порядке, а исходя из наличия публичных интересов (например, могут быть установлены запреты на застройку территории с выявленными памятниками архитектуры).

При этом для обеспечения баланса частных и публичных интересов предусмотрено участие граждан в принятии органами публичной власти решений посредством публичных слушаний, проводимых на стадии публичного обсуждения генерального плана (городского округа либо поселения), а также правил землепользования и застройки. Порядок организации и проведения публичных слушаний определяется уставом муниципального образования и (или) нормативными правовыми актами представительного органа муниципального образования и должен предусматривать заблаговременное оповещение жителей муниципального образования о времени и месте их проведения, а также другие меры, обеспечивающие участие в них местных жителей.

Рекомендательный характер процедуры публичных слушаний, с одной стороны, оправдан, поскольку нельзя сказать, что общественность всегда объективна и способна компетентно судить о технических и прочих аспектах проектной и иной документации. С другой стороны, отсутствие обязательности решений общественности для органов публичной власти по вопросам регулирования землепользования и застройки на территории муниципального образования в целом, либо отдельных его частей (вплоть до «точечной застройки») влечет снижение активности населения в решении этих вопросов в правовых формах и вызывает стихийное недовольство граждан.

Важным для нас здесь является то, что в рамках публично-правового регулирования (а градостроительное законодательство относится именно к такому) законодательство США и большинства европейских стран, включая Россию, предусматривает большой массив диспозитивности, предусматривая самостоятельный выбор окончательных параметров и видов объектов недвижимости, возводимых гражданами и юридическими лицами.

Вместе с тем, именно в городах и в связи с публичными градостроительными интересами чаще всего происходят нарушения прав собственников земельных участков. Типичным примером тут является дело *Sporrong и Lonnroth против Швеции*, важное решение по которому было вынесено Европейским судом по правам человека 23 сентября 1982 г.

Фабула дела состояла в том, что г-жа М. Спорронг, г-н С-О. Спорронг и г-жа Б. Атмер являлись владельцами участка земли в Нижнем Нормалме, центральном районе Стокгольма, на котором находилось строение, возведенное в 60-х годах XIX в. В июле 1956 г. Правительство выдало муниципалитету разрешение на отчуждение, которое коснулось зоны в 164 земельных участка, включая и тот, на котором располагалось владение г-на Спорронга. Предполагалось построить путепровод и создать в этой зоне стоянку для автомобилей. Во исполнение Закона об отчуждении 1917 г. Правительство установило 5-летний срок, до окончания

которого муниципалитет должен был совместно с собственниками участка определить в Земельном суде сумму компенсации. Этот срок неоднократно продлевался. В мае 1979 г. решение было отменено по просьбе муниципалитета, однако в период с 1954 г. по 1979 г. на рассматриваемые земельные участки распространялись также запрещения на строительство. На владение г-жи И.М. Лоннрот, которое также расположено в центре Стокгольма, разрешение на отчуждение распространялось с 1971 г. по 1979 г., а запрещение на строительство с 1968 г. по 1980 г. Это владение 17 раз выставлялось на рынок для продажи, но потенциальные покупатели отказывались от сделки после консультаций с муниципалитетом.

В то время законы Швеции не предусматривали возможности добиться сокращения срока действия этих разрешений или потребовать компенсации за убытки, причиненные продолжительным неиспользованием земли.

В августе 1975 г. в Европейский суд по правам человека были поданы жалобы от наследников владения Спорронг и от г-жи Лоннрот, в которых утверждалось, что имело место неоправданное вмешательство в их право на беспрепятственное пользование своей собственностью, гарантированное ст. 1 Протокола № 1 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950 г.). Они также утверждали о нарушении п.1 ст.6 Конвенции, поскольку вопросы отчуждения и компенсации не были решены шведскими судами в разумные сроки, а также нарушение ст. 13, поскольку отсутствовали эффективные средства правовой защиты от нарушения их прав. В результате суд постановил десятью голосами против девяти, что имело место нарушение статьи 1 Протокола № 1 в отношении обоих заявителей.<sup>149</sup>

В данном случае мы видим типичный пример того, как решениями муниципальных властей, направленными на обеспечение публичного интереса градостроительно-правовыми средствами, был причинен ущерб имущественным интересам собственников городских земельных участков. При этом в ходе рассмотрения дела в Европейском суде по правам человека речь не шла о запрете ограничений прав частных собственников земельных участков по их застройке, а лишь о соразмерности таких ограничений публичным интересам жителей города, представленных муниципалитетом.

Другим примером соразмерного ограничения прав собственников следует считать запрет возведения самовольных построек в городах. Как отмечал Конституционный суд РФ, положение п.3 ст.222 ГК РФ, устанавливающее, что право собственности на самовольную постройку не может быть признано за лицом, в собственности, пожизненном наследуемом владении, постоянном (бессрочном) пользовании которого находится земельный участок, где осуществлена постройка, если сохранение постройки нарушает права и охраняемые законом интересы других лиц либо создает угрозу жизни и здоровью граждан, направленное на защиту прав граждан, а также на обеспечение баланса публичных и частных интересов и тем самым - на реализацию статей 17 (Ч.3) и 55 (Ч.3) Конституции РФ, не может рассматриваться как нарушающее конституционные права и свободы заявителя, перечисленные в жалобе.<sup>150</sup>

Еще большую сложность поиск баланса частных и публичных интересов приобретает в случае наложения частных интересов использования одного природного ресурса на публичное использование другого природного ресурса, расположенного в той местности. Классическим примером этого является конфликт интересов частных собственников земельных участков и интересов неопределенного круга граждан, осуществляющих охоту в их пределах или на прилегающих территориях. Нельзя не отметить, что проблема эта в одинаковой степени присуща как Российской Федерации и странам бывшего социалистического лагеря, так и развитым европейским странам.

---

<sup>149</sup> Европейский Суд по правам человека. Избранные решения: В 2 т. - М., 2000.

<sup>150</sup> Определение Конституционного Суда РФ от 19 июня 2012 г. № 1192-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Дубинина Игоря Владимировича на нарушение его конституционных прав положением пункта 3 статьи 222 Гражданского кодекса Российской Федерации» // Справочная правовая система «Гарант», 30 марта 2013 г.

Суть проблемы состоит в том, что законодательство России закрепляет, что охотничье угодье – это довольно большой по размеру земельный участок, который может включать в себя земли различных категорий и видов разрешенного использования, в том числе земли сельскохозяйственного назначения, земли водного фонда, земли лесного фонда, земли запаса, земли обороны и безопасности (П.5.1 ст.93 ЗК РФ), частично земли особо охраняемых территорий (земли рекреационного назначения), и некоторые другие. Данные земли могут быть как свободны, так и ограничены в обороте (Ст.27 ЗК РФ).

Между тем, границы охотничьих угодий определяются в России посредством их простого описания, без проведения межевых работ, подготовки кадастрового паспорта такого участка, и регистрации права аренды на него в органе по регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним. Действующие правила допускают описание границ охотничьих угодий без использования навигационных приборов «по чётко видимым на местности и долго сохраняющимся ориентирам: береговым линиям или фарватерам внутренних постоянных и внешних водоёмов, действующим железнодорожным путям, автомобильным дорогам с твёрдым покрытием или дорогам, имеющим дорожные кюветы, горным хребтам и вершинам, действующим высоковольтным линиям электропередач».<sup>151</sup> Это означает, что законодатель предусматривает возможность аренды объекта недвижимого имущества (земельного участка – охотничьего угодья), не отвечающего базовым правилам оборота недвижимости, которые обязательны и для земельных участков.

Таким образом, отсутствие надлежащим образом утвержденных границ и кадастрового номера не позволяет сделать вывод о том, что охотничье угодье – это земельный участок. В отношении же других объектов земельных отношений (земли как природного объекта и природного ресурса) заключение гражданско-правового договора аренды невозможно в принципе.

Процедура формирования отдельно взятого охотничьего угодья (земельного участка) не предполагает проведение публичных слушаний или иных форм учета мнения населения, проживающего в соответствующих местностях (муниципальных районах), равно как и получение согласия собственников на включение их земельных участков в состав охотничьих угодий.

Если речь идет о государственной собственности на землю, то изложенная в законах об охоте процедура вполне себя оправдывает. Однако учитывая, что охотничьи угодья могут располагаться на землях сельскохозяйственного назначения, большая часть которых находится в частной, а не государственной собственности, произвольное установление обременений прав частных собственников не соответствует, на наш взгляд, Конституции России. Так, например, в Болховском районе Орловской области из 14300 гектаров арендованных охотничьих угодий лишь 60 относятся к землям лесного фонда. Остальное – поля, луга, дороги, пустыри и прочее, то есть земли сельскохозяйственных предприятий, граждан и других собственников.<sup>152</sup>

Схожие проблемы существуют и у европейских собственников земельных участков. Так, Европейский суд по правам человека в деле Херман против Германии [Herrmann v. Germany] в Постановлении от 20 января 2011 г. № 9300/07 установил, что заявитель был владельцем земельного участка в Германии. В качестве такового он автоматически являлся членом охотничьей ассоциации в соответствии с федеральным законом об охоте и вынужден был претерпевать охоту на своей земле. Возражая против охоты по этическим соображениям, он обратился в охотничий орган с требованием о прекращении его членства в ассоциации, которое было отклонено. Аналогичное обращение было отклонено административными судами. В декабре 2006 г. Федеральный конституционный суд Германии отказал в рассмот-

<sup>151</sup> Приказ Минприроды России от 6 августа 2010 г. № 306 «Об утверждении требований к описанию границ охотничьих угодий» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2010. № 39.

<sup>152</sup> Передельский Д. Сдача охотничьих угодий в аренду не приносит серьезной прибыли в казну // «Российская газета» Экономика Центрального округа № 5609. 2011.

рении жалобы заявителя в порядке конституционного производства, указав, в частности, что законодательство преследовало законные цели и не возлагало на землевладельцев избыточное бремя. Также отмечалось, что законодательство направлено на сохранение дичи способом, адаптированным к сельским условиям, и на обеспечение здоровой и разнообразной природы, а обязательное членство в охотничьей ассоциации являлось необходимым средством достижения этих целей и не нарушало имущественных прав заявителя, прав на свободу совести или объединения с другими. Его право на равное обращение также не было нарушено, поскольку закон являлся обязательным для всех землевладельцев.

Суд пришел к выводу о том, что ситуация в Германии как одной из наиболее густонаселенных территорий Центральной Европы делала необходимым разрешение общей охоты на всех пригодных для этого участках. Суд нашел, что государство-ответчик установило справедливое равновесие между защитой имущественных прав и требованиями общего интереса.<sup>153</sup>

Таким образом, анализ законодательства и судебной практики России и других стран показывает, что конфликт частных и публичных интересов возможен не только в части градостроительных требований, но и рационального использования объектов животного мира (охотничьих животных), когда на собственника земельного участка налагаются дополнительные обременения.

В заключении хотелось бы обратить внимание еще на одну проблему в сфере защиты права собственности, не имеющую четкого законодательного решения и малообсуждаемую в юридической науке России и стран СНГ. Суть ее можно сформулировать так: можно ли изъять земельный участок или иное недвижимое имущество у одного частного собственника для государственных нужд, а потом передать его другому частному собственнику? В США принудительное изъятие за выкуп недвижимости у частного собственника будет правомерным как в случае, если в последующем такая изъятая недвижимость передается публичному собственнику для строительства, например, железной дороги или военной базы, так и в случае ее передачи другому частному лицу для публичного использования, например, для строительства стадиона. Причиной появления такого подхода стала возникшая еще в начале XX века общественная потребность в строительстве дорог, каналов, мостов и других объектов инфраструктуры, на что у государства не было средств.

Поэтому оно делегировало строительство этих объектов частным компаниям, наделив их полномочиями по принудительному изъятию земли у частных собственников. В тоже время неперенным условием реализации полномочий в рамках «публичного использования» являлась его тесная взаимосвязь с понятием справедливая компенсация. Таким образом, в США существуют две категории публичных объектов, для строительства которых недвижимость может быть изъята у частных собственников: одни могут находиться только в публичной собственности, другие могут быть и в частной собственности, но при этом выполнять какую-то публичную функцию.

Данная тенденция в полной мере присутствует и в России. Ее современным примером является изъятие земельных участков и иной недвижимости у частных лиц в публичную собственность с последующим строительством на них олимпийских объектов. В дальнейшем таким примером станет развитие сети автомобильных дорог, поскольку закон упоминает частные автомобильные дороги. И хотя ст.49 ЗК РФ в настоящий момент не предусматривает возможность изъятия земельных участков у граждан и юридических лиц под их строительство, появление таких нормативных решений неизбежно.<sup>154</sup>

Таким образом, в сфере земельных отношений нормы права предусматривают намного более широкий спектр публичных и частных методов правового регулирования, чем и иных отраслях права. При этом существенной особенностью земельных отношений является многообразие форм и методов поиска компромисса между частными и публичными интересами по использованию земельных участков, влияние на содержание прав и обязанностей

---

<sup>153</sup> Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. № 7/2011.

<sup>154</sup> Чаркин С.А. Земельные правоотношения как межотраслевая правовая категория. Монография. М., 2012.

собственников земельных участков градостроительных требований, указанных в правилах застройки (зонирования) муниципалитета.

Мы полагаем, что между частными и публичными интересами нет жесткого водораздела. Правильно сформулированный в законе компромисс между совокупностью частных земельных интересов может весьма эффективно защищает публичный земельный и градостроительный (или природоресурсовый) интерес и наоборот. При этом императивный и диспозитивный методы правового регулирования не являются «зеркальным» отображением публичного и частного интереса, поскольку частные интересы могут быть защищаемы публичными методами, а публичные интересы – посредством диспозитивных норм и методов. Следовательно, взаимосвязь между ними сложнее, чем это иногда принято считать в науке российского земельного права.

## СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Дигесты Юстиниана: Перевод с лат. / Отв. ред. Л.Л. Кофанов. М., 2002.
2. Гарсиа Гарридо М.Х. Римское частное право: Казусы, иски, институты: Пер. с исп. / Отв. ред. Л.Л. Кофанов. М., 2005.
3. Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / Под общ. ред. В.А. Белова. М.: Юрайт-Издат, 2007.
4. Кавелин К.Д. Избранные произведения по гражданскому праву. М., 2003.
5. Европейский Суд по правам человека. Избранные решения: В 2 т. М., 2000.
6. Определение Конституционного Суда РФ от 19 июня 2012 г. № 1192-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Дубинина Игоря Владимировича на нарушение его конституционных прав положением пункта 3 статьи 222 Гражданского кодекса Российской Федерации» // Справочная правовая система «Гарант», 30 марта 2013 г.
7. Приказ Минприроды России от 6 августа 2010 г. № 306 «Об утверждении требований к описанию границ охотничьих угодий» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2010. № 39.
8. Передельский Д. Сдача охотничьих угодий в аренду не приносит серьезной прибыли в казну // «Российская газета» - Экономика Центрального округа № 5609. 2011.
9. Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. 2011. № 7.
10. Чаркин С.А. Земельные правоотношения как межотраслевая правовая категория. Монография. М., 2012.

### **Анисимов Алексей Павлович**

Волгоградский институт бизнеса  
Доктор юридических наук, профессор  
кафедры гражданского права и процесса

### **Рыженков Анатолий Яковлевич**

Волгоградский институт бизнеса  
Доктор юридических наук, профессор  
кафедры гражданского права и процесса

---

A.P. ANISIMOV, A.YA. RYZHENKOV

## PRIVATE AND PUBLIC LAW: DISCUSSION QUESTIONS

*The problem of the relation of private and public interests in land. Have large influence boundary-dostroitelnogo law for the maintenance of the rights and responsibilities of own-stvennikov land. It is emphasized that the regime limited private ownership of the land may be caused by the public interest use of other natural resources.*

*Keywords: plot of land, the private interest; public interest, zoning, urban planning legislation, property, exemption for ransom deal, reconstruction.*

**BIBLIOGRAPHY**

1. Digesty Yustiniana: Perevod s lat. / Otv. red. L.L. Kofanov. M., 2002.
2. Garsia Garrido M.Kh. Rimskoye chastnoye pravo: Kazusy, iski, instituty: Per. s isp. / Otv. red. L.L. Kofanov. M., 2005.
3. Grazhdanskoye pravo: aktualnyye problemy teorii i praktiki / Pod obshch. red. V.A. Belova. M.: Yurayt-Izdat, 2007.
4. Kavelin K.D. Izbrannyye proizvedeniya po grazhdanskomu pravu. M., 2003.
5. Yevropeyskiy Sud po pravam cheloveka. Izbrannyye resheniya: V 2 t. M., 2000.
6. Opredeleniye Konstitutsionnogo Suda RF ot 19 iyunya 2012 g. № 1192-O «Ob otkaze v prinyatii k rassmotreniyu zhaloby grazhdanina Dubinina Igorya Vladimirovicha na narusheniye yego konstitutsionnykh prav polozheniyem punkta 3 stati 222 Grazhdanskogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii» // Spravochnaya pravovaya sistema «Garant», 30 marta 2013 g.
7. Prikaz Minprirody Rossii ot 6 avgusta 2010 g. № 306 «Ob utverzhdenii trebovaniy k opisaniyu granits okhotnichikh ugodiy» // Byulleten normativnykh aktov federalnykh organov ispolnitelnoy vlasti. 2010. № 39.
8. Peredelskiy D. Sdacha okhotnichikh ugodiy v arendu ne prinosit seryeznoy pribyli v kaznu // «Rossiyskaya gazeta» - Ekonomika Tsentralnogo okruga № 5609. 2011.
9. Byulleten Yevropeyskogo Suda po pravam cheloveka. Rossiyskoye izdaniye. 2011. № 7.
10. Charkin S.A. Zemelnyye pravootnosheniya kak mezhotraslevaya pravovaya kategoriya. Monografiya. M., 2012.

**Anisimov Aleksey Pavlovich**

Volgograd Institute of Business,  
Professor of Civil Law and Procedure  
Doctor of Law, Professor;

**Ryzenkov Anatoliy Yakovlevich**

Volgograd Institute of Business  
Professor of Civil Law and Procedure  
Doctor of Law, Professor

А.И. ДИХТЯР, Д.Е. КУЛЬЧИКОВ

## ЕДИНОЕ ЭКОНОМИЧЕСКОЕ ПРОСТРАНСТВО: ФОРМЫ ХОЗЯЙСТВОВАНИЯ НА ЗЕМЛЯХ СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННОГО НАЗНАЧЕНИЯ\*

*Хозяйствование на землях сельскохозяйственного назначения на территории Единого экономического пространства осуществляется гражданами, юридическими лицами, иностранными гражданами и лицами без гражданства в различных организационных формах, с созданием юридического лица или сельскохозяйственного формирования без статуса юридического лица. Значительную долю занимают малые формы хозяйствования (крестьянские и фермерские хозяйства, хозяйства населения). Наименование организационных форм хозяйствования во многом совпадают, но имеются особенности в их правовом положении и правах на земельный участок сельскохозяйственного назначения.*

**Ключевые слова:** Единое экономическое пространство, земельный участок сельскохозяйственного назначения, формы хозяйствования, право собственности, право пожизненного наследуемого владения, право срочного (временного) землепользования.

В связи с заключением Российской Федерацией, Республикой Беларусь и Республикой Казахстан в 2010 году Соглашений, формирующих Единое экономическое пространство (далее – ЕЭП), актуальным является вопрос об организационно - правовых формах и условиях хозяйствования на землях сельскохозяйственного назначения, расположенных на территориях стран- участниц ЕЭП, для граждан и юридических лиц этих государств, а также для иностранцев. Следует учитывать, что все государства- участники ЕЭП при заключении Соглашения «О торговле услугами и инвестициях в государствах – участниках Единого экономического пространства» от 09.12.2010 г. ( далее – Соглашение от 9 декабря 2010 г.) в национальных перечнях, прилагаемых к Соглашению, оговорили ограничения относительно иностранной собственности на земли сельскохозяйственного назначения и некоторые другие типы земель.<sup>155</sup>

Правовую базу ЕЭП на сегодняшний день составляют 17 международных договоров, затрагивающих различные сферы жизни интеграционного объединения, 5 договоров из которых заключены на межгосударственном, а 12 - на межправительственном уровнях. В соответствии с решением Высшего Евразийского экономического совета (ВЕЭС) от 19 декабря 2011 г. № 9 большая их часть вступила в силу 1 января 2012 г.

Правовые основы хозяйствования заложены в национальном законодательстве государств - Конституциях государств, а также в нормах гражданского и земельного законодательства. Кроме того, в государствах-членах ЕЭП имеются государственные программы развития агропромышленного комплекса, содержащие меры поддержки различных форм хозяйствования на землях сельскохозяйственного назначения.

Например, постановлением Правительства Российской Федерации от 14.07.2012г. №717 «О Государственной программе развития сельского хозяйства и регулирования рынков сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия на 2013- 2020 годы» предусмотрены различные меры поддержки, в том числе меры поддержки малых форм хозяйствования,

\* Исследования проводятся при государственной поддержке в лице Минобрнауки РФ по гранту в рамках федеральной целевой программы «Научные и научно – педагогические кадры инновационной России» на 2009 – 2013 годы, Соглашение № 14.В37.21.0557.

<sup>155</sup> Соглашение от 09.12.2010 г. «О торговле услугами и инвестициях в государствах - участниках Единого экономического пространства». Соглашение ратифицировано Российской Федерацией Федеральным законом от 11.07.2011 г. № 181-ФЗ // Российская газета. №153. 15.07.2011 г. // СЗ РФ. 18.07.2011. № 29. С. 4272. Республикой Беларусь Законом от 28.12.2010 г. № 209-3 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 31.12.2010, № 312, 2/1760. Республикой Казахстан Законом от 8 июля 2011 г. №455- IV // Казахстанская правда №218(26639) от 13.07.2011 г. // Ведомости Парламента РК 2011 г. №11(2588) С.105.

а также меры, направленные на поддержку российских сельскохозяйственных товаропроизводителей в условиях ВТО. В реализации Государственной программы принимают участие ОАО «Росагролизинг», ОАО «Россельхозбанк» и ОАО «Объединенная зерновая компания», для которых Программа определяет задачи на длительную перспективу.<sup>156</sup>

В Республике Беларусь Указом Президента Республики Беларусь от 01.08. 2011г. № 342 утверждена Государственная программа устойчивого развития села на 2011 – 2015годы, предусматривающая различные механизмы поддержки крупнотоварных сельскохозяйственных организаций различных форм собственности и организационно – правового устройства, а также меры, направленные на обеспечение эффективного функционирования малых форм хозяйствования на земле.<sup>157</sup>

В соответствии с национальным законодательством производство сельскохозяйственной продукции на землях сельскохозяйственного назначения может осуществляться в сельскохозяйственных формированиях различных организационно-правовых форм и различных форм собственности, имеющих статус юридического лица либо не имеющих такого статуса.

Анализ положений гражданских и земельных кодексов государств-участников ЕЭП позволяет отнести к хозяйствующим субъектам: 1) акционерные общества (во всех государствах; в Республике Казахстан в форме акционерных обществ могут создаваться как коммерческие, так и некоммерческие организации), общества с ограниченной ответственностью и общества с дополнительной ответственностью (Российская Федерация и Республика Беларусь); 2) полные товарищества и коммандитные товарищества (во всех государствах), товарищества с ограниченной ответственностью и товарищества с дополнительной ответственностью (Республика Казахстан); 3) производственные кооперативы (во всех государствах); 4) унитарные предприятия: в Российской Федерации государственные и муниципальные унитарные предприятия, основанные на праве хозяйственного ведения или праве оперативного управления имуществом; в Республике Беларусь – государственные (республиканские и коммунальные, основанные на праве хозяйственного ведения или праве оперативного управления имуществом) и частные унитарные предприятия; в Республике Казахстан – государственные предприятия, основанные на праве хозяйственного ведения и государственные предприятия, основанные на праве оперативного управления; 5) хозяйственные партнерства (только в Российской Федерации); 6) индивидуальные предприниматели (во всех государствах); 7) хозяйства населения – личные подсобные хозяйства, коллективные садоводческие и огороднические хозяйства.

Особо следует рассмотреть такую форму хозяйствования как крестьянские и фермерские хозяйства. Например, в Республике Беларусь крестьянские (фермерские) хозяйства – коммерческие организации со статусом юридического лица, созданные одним гражданином либо членами одной семьи для осуществления предпринимательской деятельности по производству, переработке, хранению, транспортировке и реализации сельскохозяйственной продукции, основанной на личном трудовом участии и использовании предоставленного для этих целей земельного участка. Учредители - дееспособные граждане Республики, иностранные граждане и лица без гражданства, постоянно проживающие на территории Республики.<sup>158</sup>

В Республике Казахстан могут создаваться крестьянские и фермерские хозяйства.<sup>159</sup> Крестьянские хозяйства создаются для осуществления предпринимательской деятельности в форме семейных предприятий, основанных на общей совместной собственности членов хозяйства. Фермерские хозяйства организуются в форме простого товарищества на основе договора о совместной деятельности либо фермерского хозяйства, основанного на осуществлении личного предпринимательства. Субъектами крестьянского или фермерского хозяйства

<sup>156</sup> СЗ РФ. 2012 г. №32. Ст. 4549.

<sup>157</sup> Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 2011 г. №88, 1/12739.

<sup>158</sup> Кодекс Республики Беларусь о земле от 23.07.2008 №425-3 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 07.08.2008 г. №187, 2/1522. 17.01.2011 г. № 6, 2/1784.

<sup>159</sup> Земельный кодекс Республики Казахстан от 20.06.2003 г. №442-2// Казахстанская правда от 26.06.2006 г.

могут быть граждане Республики и (или) оралманы,<sup>160</sup> занимающиеся предпринимательской деятельностью без образования юридического лица.

Российское законодательство иначе определяет правовой статус крестьянских (фермерских) хозяйств. В соответствии со статьей 23 ГК РФ и Федеральным законом «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» от 11.06.2003 г. № 74-ФЗ (с изм. от 25.12.2012 г.)<sup>161</sup> крестьянское фермерское хозяйство может осуществлять предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, а согласно ст.86.1 ГК РФ (в ред. Федерального закона №302-ФЗ от 30.12.2012 г.) - со статусом юридического лица.

Крестьянское (фермерское) хозяйство (далее - КФХ) представляет собой объединение граждан, связанных родством и (или) свойством, имеющих в общей собственности имущество и совместно осуществляющих производственную и иную хозяйственную деятельность (производство, переработку, хранение, транспортировку и реализацию сельскохозяйственной продукции), основанную на их личном участии (Ст. 1 ФЗ № 74-ФЗ от 11.06.2003 г.).

Право на создание КФХ имеют дееспособные граждане Российской Федерации, иностранные граждане и лица без гражданства. Фермерское хозяйство может быть создано одним гражданином (П.2 ст.1 ФЗ № 74-ФЗ). Членами фермерского хозяйства могут быть: 1) супруги, их родители, дети, братья, сестры, внуки, а также дедушки и бабушки каждого из супругов, но не более чем из трех семей. Дети, внуки, братья и сестры членов фермерского хозяйства могут быть приняты в члены фермерского хозяйства по достижении ими возраста шестнадцати лет; 2) граждане, не состоящие в родстве с главой фермерского хозяйства. Максимальное количество таких граждан не может превышать пяти человек (Ст.3 ФЗ № 74-ФЗ от 11.06.2003г.). Граждане, изъявившие желание создать фермерское хозяйство, заключают между собой соглашение.

В соответствии с п.1 ст. 86.1 ГК РФ граждане, ведущие совместную деятельность в области сельского хозяйства без образования юридического лица на основе соглашения о создании крестьянского (фермерского) хозяйства (статья 23 ГК), вправе создать юридическое лицо - крестьянское (фермерское) хозяйство. Крестьянским (фермерским) хозяйством, создаваемым в соответствии со статьей 86.1 ГК РФ в качестве юридического лица, признается добровольное объединение граждан на основе членства для совместной производственной или иной хозяйственной деятельности в области сельского хозяйства, основанной на их личном участии и объединении членами крестьянского (фермерского) хозяйства имущественных вкладов. Таким образом, при создании хозяйства со статусом юридического лица не придается юридической значимости родственным отношениям для членства в КФХ.

Законодатель устанавливает различия в правовом режиме имущества КФХ в зависимости от их правового статуса – созданные без образования юридического лица либо - со статусом юридического лица.

В соответствии с Федеральным законом «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» от 11.06.2003 г. № 74-ФЗ в фермерских хозяйствах, созданных без образования юридического лица, плоды, продукция и доходы, полученные фермерским хозяйством в результате использования его имущества, являются общим имуществом членов фермерского хозяйства. Имущество фермерского хозяйства принадлежит его членам на праве совместной собственности, если соглашением между ними не установлена общая долевая собственность. Доли членов фермерского хозяйства при долевой собственности на имущество фермерского хозяйства устанавливаются соглашением между членами фермерского хозяйства. Члены фермерского хозяйства сообща владеют и пользуются имуществом фермерского хозяйства (Ст. 7 ФЗ № 74-ФЗ). Порядок владения и пользования имуществом фермерского хозяйства определяется соглашением, заключенным между членами фермерского хозяйства в соответствии со статье-

<sup>160</sup> Оралманы - иностранные лица или лица без гражданства казахской национальности, постоянно проживавшие на момент приобретения суверенитета Республикой Казахстан за ее пределами и прибывшие в Казахстан в целях постоянного проживания: Соглашение от 09.12.2010 г. «О торговле услугами и инвестициях в государствах - участниках Единого экономического пространства».

<sup>161</sup> СЗ РФ. 2003 г. №24. Ст. 2249; 2012 г. №53 (ч. 1). Ст. 7588.

ей 4 указанного федерального закона. Порядок распоряжения имуществом фермерского хозяйства также определяется соглашением, заключенным между членами фермерского хозяйства. Распоряжение имуществом фермерского хозяйства осуществляется в интересах фермерского хозяйства главой фермерского хозяйства.

По сделкам, совершенным главой в интересах фермерского хозяйства, отвечает фермерское хозяйство своим имуществом, определенным в статье 6 указанного Федерального закона. Сделка, совершенная главой, считается совершенной в интересах фермерского хозяйства, если не доказано, что эта сделка заключена главой фермерского хозяйства в его личных интересах. В российской юридической литературе высказываются предложения относительно ограничения возможности главы КФХ единолично принимать решение о совершении определенных сделок, например, крупных сделок. Предлагается подобные ограничения предусмотреть в п.2 ст.18 ФЗ №74-ФЗ от 11.06.2003 г., а также указывать в соглашении, заключаемом между членами хозяйства. Например, в соглашении может быть указано, что распоряжение основными средствами глава осуществляет по единогласному решению всех членов хозяйства. Кроме того, ограничение может быть связано с соотношением суммы сделки со стоимостью имущества, находящегося в общей собственности членов КФХ.<sup>162</sup>

Гражданин, вышедший из фермерского хозяйства, в течение двух лет после выхода из него несет субсидиарную ответственность в пределах стоимости своей доли в имуществе фермерского хозяйства по обязательствам, возникшим в результате деятельности фермерского хозяйства до момента выхода его из фермерского хозяйства. При прекращении фермерского хозяйства в связи с выходом из него всех его членов имущество фермерского хозяйства подлежит разделу между членами фермерского хозяйства в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации. Наследование имущества фермерского хозяйства осуществляется в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации.

В соответствии со ст.86.1 ГК РФ имущество крестьянского (фермерского) хозяйства принадлежит ему на праве собственности. Гражданин может быть членом только одного крестьянского (фермерского) хозяйства, созданного в качестве юридического лица. Относительно обращения взыскания на имущество КФХ статья 86.1 Кодекса устанавливает особенность обращения взыскания только на земельный участок, принадлежащий на праве собственности хозяйству. При обращении взыскания кредиторов крестьянского (фермерского) хозяйства на земельный участок, находящийся в собственности хозяйства, земельный участок подлежит продаже с публичных торгов в пользу лица, которое в соответствии с законом вправе продолжать использование земельного участка по целевому назначению (например, продажа земельного участка сельскохозяйственного назначения сельхозтоваропроизводителю).

Члены крестьянского (фермерского) хозяйства, созданного в качестве юридического лица, несут по обязательствам крестьянского (фермерского) хозяйства субсидиарную ответственность. Вместе с тем, законодатель не определяет, в каком порядке члены хозяйства несут субсидиарную ответственность.

О востребованности на практике отдельных организационных форм хозяйствования на землях сельскохозяйственного назначения можно судить по опубликованным статистическим данным. Так, в Республике Беларусь по состоянию на 01.01.2012 г. зарегистрировано 1570 коммерческих сельскохозяйственных организаций, в том числе, открытых акционерных обществ - 482, закрытых акционерных обществ – 25, обществ с ограниченной ответственностью - 136, обществ с дополнительной ответственностью – 17, унитарных предприятий – 511 (государственные и частные). Из них 370 находятся в государственной собственности (республиканской – 27, коммунальной – 343); 1176 – в частной собственности (с долей государственной собственности - 377, с долей иностранной собственности - 49) и 24 пред-

---

<sup>162</sup> Мельников Н.Н. Правосубъектность крестьянского (фермерского) хозяйства: Дис. ... к.ю.н. М. 2002 г. Предпринимательская деятельность в сельском хозяйстве России. Правовые вопросы / Отв. ред. З.С. Беляева, И.А. Иконичкая. М.: ИГПАН, 1998. С. 30. Галиновская Е.А., Минина Е.Л. Комментарий к Федеральному закону «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» (постатейный). М.: Юстицинформ. 2004 г.

приятая - в иностранной собственности. Кроме того зарегистрировано 2337 крестьянских (фермерских) хозяйств.<sup>163</sup>

В Республике Казахстан на 01.01.2012 г. зарегистрировано 188616 сельскохозяйственных формирований, в том числе сельскохозяйственных предприятий со статусом юридического лица – 6197, крестьянских и фермерских хозяйств – 182419. О владении землями сельскохозяйственного назначения свидетельствуют следующие статистические данные по состоянию на 01.11.2011г. (тыс. га): государственные сельскохозяйственные юридические лица – 1475,1; крестьянские или фермерские хозяйства – 48690,6; хозяйственные товарищества и акционерные общества – 37429,9; негосударственные сельскохозяйственные организации и учреждения – 1713,8; индивидуальные (приусадебные) хозяйства – 378,64.<sup>164</sup>

*В Российской Федерации* в сельском хозяйстве велика роль малого и среднего бизнеса, составляющего базу кооперативного движения. Это 18 тыс. малых и средних сельскохозяйственных организаций, около 280 тыс. фермерских хозяйств и индивидуальных предпринимателей, более 2 млн. товарных личных подсобных хозяйств.<sup>165</sup>

По состоянию на 01.01.2012 года общее число юридических лиц, индивидуальных предпринимателей и граждан, осуществляющих хозяйственную и иную деятельность на землях сельскохозяйственного назначения и на земельных участках сельскохозяйственного использования в составе земель населенных пунктов составляет 19460790 субъектов права, зарегистрировавших свои права в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, из них юридических лиц – 93184, индивидуальных предпринимателей – 151860, граждан – 19139237.<sup>166</sup>

*Теоретический и практический интерес представляет вопрос о том, на каких правах субъекты хозяйствования могут владеть земельными участками сельскохозяйственного назначения.*

**Право собственности на земельный участок.** Вопросы собственности на земельные участки в государствах – участниках ЕЭП регулируются по-разному. Например, в Республике Беларусь земли сельскохозяйственного назначения находятся в собственности государства (Ст. 13 Конституции Республики Беларусь). Следовательно, субъекты хозяйствования не вправе владеть земельными участками сельскохозяйственного назначения на праве собственности. Вместе с тем, в Соглашении от 09.12.2010г. Республика Беларусь в национальных перечнях предусмотрела иные положения, касающиеся ограничений права собственности и иных прав на земельные участки. В Перечне Ш (Поз.1) предусматривается, что иностранная собственность на сельскохозяйственные земли и земли приграничных территорий запрещается и может быть ограничена для других типов земель. Аренда земельных участков разрешена на период до 49 лет. Перечень 1У (Поз.5) предусматривает, что белорусские юридические лица, в уставном (складочном) капитале которых доля иностранных лиц (совокупная доля) составляет более чем 50 процентов, могут владеть земельными участками сельскохозяйственного назначения исключительно на праве аренды. Срок такой аренды не может превышать 49 лет. Анализ приведенных положений позволяет сделать ряд выводов. Во-первых, не исключается появление частной собственности на земли сельскохозяйственного назначения, в том числе белорусских юридических лиц, в которых доля иностранного участия в уставном (складочном) капитале не превышает 50 процентов. Во-вторых, не исключается пересмотр действующих сроков долгосрочной аренды.

<sup>163</sup> Сельское хозяйство Республики Беларусь: Статистический сборник/ Минск. 2012 г. <<http://www.belstat.gov.by>>.

<sup>164</sup> Сельское, лесное и рыбное хозяйство Казахстана 2007–2011: Статистический сборник. Астана 2012 г. <[www.stat.gov.kz](http://www.stat.gov.kz)>.

<sup>165</sup> Из выступления министра сельского хозяйства Российской Федерации Николая Федорова на Первом Всероссийском съезде сельских кооперативов: Кооперация как «третья сила». Дата публикации 22.03.2013 г. // Официальный интернет – портал Министерства сельского хозяйства Российской Федерации / <[http://www.mcsx.ru/news/news/v7\\_show/10508.285.htm](http://www.mcsx.ru/news/news/v7_show/10508.285.htm)>.

<sup>166</sup> Доклад о состоянии и использовании земель сельскохозяйственного назначения // Министерство сельского хозяйства Российской Федерации // Отв. за подг. док. А.В. Петриков, И.Е. Маньолов. Москва. 2012 г. С. 46-110.

В Республике Казахстан согласно положениям ст.24 Земельного кодекса РК (далее - ЗК РК) земельные участки сельскохозяйственного назначения могут предоставляться физическим и юридическим лицам в собственность в порядке и на условиях, установленных настоящим Кодексом (пункт 1). Например, в соответствии с п.6 ст.97 ЗК РК в частную собственность земельный участок сельскохозяйственного назначения предоставляется: гражданам Республики Казахстан для развития личного подсобного хозяйства, садоводства и дачного строительства; для ведения крестьянского или фермерского хозяйства, товарного сельскохозяйственного производства, лесоразведения, научно-исследовательских, опытных и учебных целей, ведения подсобного сельского хозяйства, огородничества и животноводства. Юридические лица с иностранным участием, в уставном капитале которых доля иностранного участия не превышает 50 процентов, вправе владеть земельными участками сельскохозяйственного назначения на праве собственности (изм. от 20.07.2011).

В Республике Казахстан не допускается предоставление земельных участков сельскохозяйственного назначения в частную собственность в качестве государственных натуральных грантов для ведения сельскохозяйственного производства (часть 2 п.1 ст.24 ЗК введена 06.07.2007).

В соответствии с п.2 ст.24 ЗК РК предоставление права частной собственности на земельный участок сельскохозяйственного назначения осуществляется на платной основе. Граждане и негосударственные юридические лица Республики Казахстан, заинтересованные в предоставлении права частной собственности на земельный участок (земельные участки) для ведения крестьянского или фермерского хозяйства, товарного сельскохозяйственного производства и лесоразведения, могут приобрести право частной собственности на земельный участок по цене, равной кадастровой (оценочной) стоимости земельного участка, определяемой в соответствии со статьями 10 и 11 Кодекса, либо по льготной цене, определяемой от его кадастровой (оценочной) стоимости. При этом размер льготной цены на земельные участки по административно - территориальным единицам устанавливается Правительством Республики Казахстан (изм. 06.07.2007 г.). Граждане и негосударственные юридические лица Республики Казахстан, ранее выкупившие у государства право постоянного землепользования (право долгосрочного землепользования) земельным участком для ведения крестьянского или фермерского хозяйства и товарного сельскохозяйственного производства в соответствии с законодательством Республики Казахстан, действовавшим на момент совершения сделок, с момента введения в действие настоящего Кодекса становятся собственниками земельных участков без взимания дополнительной платы на приобретение права частной собственности в пределах норм земельных участков, установленных настоящим Кодексом (часть введена 20.07.2011 г.).

Интересен опыт правового регулирования совершения сделок с земельным участком в зависимости от порядка оплаты его стоимости. В случае если лицо, полностью внесло плату за приобретение права частной собственности на земельный участок, оно имеет право на совершение любых видов сделок с земельным участком, не запрещенных законодательством Республики Казахстан (П.3 ст.24 ЗК РК). Лица, выкупившие земельный участок по льготной цене, имеют право на совершение любых видов сделок с земельным участком, не запрещенных законодательством Республики Казахстан, по истечении срока ограничения на совершение сделок с земельным участком, приобретенным по льготной цене, который составляет два года за каждые десять процентов снижения кадастровой (оценочной) стоимости земельного участка. Данное ограничение не распространяется на сдачу земельного участка в залог (изм. от 06.07.2007). Выплата сумм при приобретении земельных участков, указанных в пункте 2 настоящей статьи, может производиться в рассрочку в порядке, установленном статьей 49 настоящего Кодекса (изм. от 20.07.2011).

При выходе собственника земельного участка сельскохозяйственного назначения из гражданства Республики Казахстан в течение трех месяцев с момента выхода из гражданства по выбору собственника земельный участок должен быть отчужден или право на земельный участок должно быть переоформлено в право временного землепользования на условиях

аренды сроком до десяти лет либо с согласия местного исполнительного органа земельный участок возвращается в государственную собственность с выплатой цены земельного участка, по которой этот участок был приобретен у государства (собственника) (изм. от 20.07.2011 г.).

Земельный участок в Республике Казахстан может находиться в общей собственности двух или нескольких собственников с определением доли каждого из собственников (долевая собственность) или без определения долей (совместная собственность)- п. 3 ст. 53 ЗК РК.

*Законодательство Российской Федерации* допускает нахождение земельных участков сельскохозяйственного назначения в частной собственности российских физических и юридических лиц. Однако оборот земель сельскохозяйственного назначения допускается при условии сохранения целевого использования земельного участка.

Для иностранных лиц в силу национального режима действуют общие для всех ограничения: они подчинены нормам п.3 ст. 209 ГК РФ о том, что владение, пользование и распоряжение землей и другими природными ресурсами возможно в той мере, в какой их оборот допускается законом (Ст. 129 ГК РФ). Таким образом, объектами права собственности как иностранных, так и российских физических и юридических лиц, лиц без гражданства не могут выступать: земельные участки, отнесенные к землям, изъятым из оборота (п. 2,4 ст. 27 ЗК РФ); земельные участки, в отношении которых федеральным законом установлен запрет на приватизацию (П. 4 ст. 28 ЗК РФ, п. 8 ст. 28 Федерального закона от 21 декабря 2001 года № 178-ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества»<sup>167</sup>); зарезервированные для государственных или муниципальных нужд (П. 4 ст. 28 ЗК РФ).

Кроме того, в законодательстве содержатся ограничения, распространяющиеся исключительно на иностранных лиц. Так, объектами права собственности иностранных лиц не могут выступать земельные участки: расположенные на приграничных территориях (П. 3 ст. 15 ЗК РФ, Указ Президента РФ от 09 января 2011г. № 26 «Об утверждении перечня приграничных территорий, на которых иностранные граждане, лица без гражданства и иностранные юридические лица не могут обладать на праве собственности земельными участками»); из состава земель сельскохозяйственного назначения в случаях, определенных законом (Ст. 3 Федерального закона от 24 июля 2002 г. № 101-ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения»<sup>168</sup>); в границах особой экономической зоны, кроме случаев, когда арендаторы являются собственниками созданных ими объектов недвижимости, расположенных в границах особой экономической зоны (П. 2,3 ст. 32 Федерального закона от 22 июля 2005 г. № 116-ФЗ «Об особых экономических зонах в Российской Федерации»<sup>169</sup>); расположенные на территории закрытого административно-территориального образования (П. 4 ст. 27 ЗК РФ, ст.6,8 Федерального закона от 14 июля 1992 г. №3297-1 «О закрытом административно-территориальном образовании»<sup>170</sup>); расположенные в границах морских портов (П. 2,4 ст. 28 Федерального закона от 08 ноября 2007 г. №261-ФЗ «О морских портах в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»).

Иностранные граждане, лица без гражданства, иностранные юридические лица, российские юридические лица в уставном (складочном) капитале которых доля иностранных физических и юридических лиц, лиц без гражданства составляет 50 и менее процентов, а также бипатриды могут являться собственниками: земельных участков из земель сельскохозяйственного использования, расположенных на территориях населенных пунктов; земельных участков, расположенных в зонах территориального развития, если указанные субъекты включены в реестр резидентов. Иностраным гражданам и лицам без гражданства могут отчуждаться в собственность земельные участки: из земель сельскохозяйственного назначения с видом разрешенного использования «для садоводства, огородничества и дачного строительства», кроме случаев расположения земельных участков на приграничных и иных особо

<sup>167</sup> СЗ РФ. 2002 г. №4. Ст. 251; 2011 г. №50. Ст. 7359.

<sup>168</sup> СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3018; 2012. №27. Ст. 3587.

<sup>169</sup> СЗ РФ. 2005 г. №30 (ч. II). Ст. 3127; 2012 г. №53 (ч. 1). Ст. 7643.

<sup>170</sup> Российская газета. 1992 .№190; 2011 г. №266с.

охраняемых территориях; земельные участки для ведения личного подсобного хозяйства, кроме случаев расположения земельных участков на приграничных и иных особо охраняемых территориях.

**Право срочного (временного) землепользования.** Законодательства всех государств – участников ЕЭП выделяют срочное (временное) землепользование, возмездное и безвозмездное. При этом подходы законодателей в регулировании отношений в этой области полностью не совпадают. Субъектами данного вида землепользования могут быть физические и юридические лица, в том числе и иностранные.

Присутствуют различия в терминологии, применяемой в земельном законодательстве государств – участников ЕЭП, а также различны сроки, на которые возможно предоставление земельных участков в срочное владение и пользование. Так, в Республике Беларусь употребляется понятие «временное пользование», которое подразделяется на краткосрочное (до трех лет) и долгосрочное пользование (от трех до десяти лет).

В Республике Казахстан «временное землепользование» в соответствии со ст. 29 ЗК РК подразделяется на право временного возмездного землепользования (аренды) и право временного безвозмездного землепользования. При этом в соответствии со ст. 35 ЗК РК право временного безвозмездного землепользования предоставляется на срок до 5 лет, если иное не установлено Кодексом и законодательными актами Республики Казахстан, например, для отгонного животноводства (сезонные пастбища); для выпаса скота населения и сенокосения; для ведения огородничества.

Законодательство сравниваемых правопорядков не предусматривает предоставление иностранным лицам земельных участков в безвозмездное пользование.

Как уже было отмечено, право срочного пользования земельными участками может предоставляться на возмездной основе, и в данном случае будет иметь место аренда земельных участков. Арендаторами земельных участков могут быть юридические и физические лица, лица без гражданства, а также иностранные юридические и физические лица, иностранные государства, международные организации. По общему правилу арендодателями земельных участков выступают граждане или юридические лица, имеющие земельные участки в частной собственности (Ст. 17 КоЗ РБ, ст. 22 ЗК РФ и др.), а также уполномоченные на то государственные (муниципальные) органы, в распоряжении которых находятся земельные участки, относящиеся к публичной собственности.

Важным аспектом является срок аренды земельного участка, определение которого в соответствии с гражданскими кодексами осуществляется, в основном, договорами. При этом законодатели практически всех государств – участников ЕЭП в земельных кодексах определяют предельные (а в некоторых случаях и минимальные) сроки, на которые земельные участки могут быть предоставлены в аренду. Так, в Республике Беларусь сроки аренды земельных участков не должны превышать 99 лет, а аренда земельных участков для ведения сельского хозяйства не может быть менее 10 лет (Ст. 17 КоЗ РБ). В Республике Казахстан выделяется краткосрочное (до 5 лет) и долгосрочное (от 5 до 49 лет) право временного возмездного землепользования (Ст. 35 ЗК РК). Иностранцам, лицам без гражданства, иностранным юридическим лицам, а также юридическим лицам, в уставном капитале которых доля иностранцев, лиц без гражданства, иностранных юридических лиц составляет более чем пятьдесят процентов, во временное землепользование на условиях аренды сроком до десяти лет (изм. 20.07.2011).

В Российской Федерации Земельный кодекс не устанавливает минимальных и предельных сроков аренды земельных участков сельскохозяйственного назначения. Правовое регулирование в этой области осуществляется Федеральным законом «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» от 24 июля 2002г. № 101, предусматривающим, что договор аренды может быть заключен на срок, не превышающий 49 лет (Ст.9). Минимальный срок аренды согласно указанной статье устанавливается законом субъекта Российской Федерации в зависимости от разрешенного использования сельскохозяйственных угодий, передаваемых в аренду. Как показал анализ, минимальные сроки аренды в субъектах установлены

различные. Например, в Орловской области минимальный срок аренды земельного участка сельскохозяйственного назначения – 3 года.<sup>171</sup>

Одним из условий передачи арендованного земельного участка законодательство сравниваемых право порядков предусматривает сохранение его целевого назначения с учетом разрешенного использования, а в некоторых случаях и с учетом зонирования.

За право заключения договора аренды земельного участка, находящегося в государственной собственности, взимается плата, за исключением случаев, предусмотренных законом. Так, в соответствии со ст. 31 КоЗ РБ за право заключения договоров аренды земельных участков, находящихся в государственной собственности и предоставляемых в аренду без проведения аукциона, вносится плата, определенная на основании кадастровой стоимости данных участков, за исключением случаев, предусмотренных частью десятой настоящей статьи. Порядок определения размера платы за право заключения договоров аренды земельных участков, находящихся в государственной собственности и предоставляемых без проведения аукциона на право заключения договоров аренды земельных участков, устанавливается Советом Министров Республики Беларусь. Плата за право заключения договоров аренды земельных участков, находящихся в государственной собственности и предоставляемых в аренду по результатам аукциона, определяется по результатам аукциона и не может быть ниже начальной цены права заключения договоров аренды земельных участков, определенной на основании кадастровой стоимости земельных участков с применением коэффициентов в зависимости от срока их аренды, установленных Советом Министров Республики Беларусь для определения платы за право заключения договоров аренды земельных участков, предоставляемых без проведения аукциона на право заключения договоров аренды земельных участков.

В земельном законодательстве Российской Федерации отсутствуют правовые нормы, предусматривающие взимание платы за право заключения договора аренды земельного участка из состава публичных земель. В том случае, когда право на заключение договора аренды земельного участка приобретает с торгов, победитель оплачивает цену приобретенного права.

Кроме того, в законодательстве государств – участников ЕЭП закреплено преимущественное право арендатора на заключение нового договора аренды земельного участка по истечении срока договора аренды (Ст. 592 ГК РБ, п. 3 ст. 22 ЗК РФ, п. 2 ст. 37 ЗК РК), а также право арендатора земельного участка передавать арендованный земельный участок в субаренду в пределах срока договора аренды земельного участка без согласия собственника (П. 6 ст. 22 ЗК РФ, ст. 38 ЗК РК). ГК РБ, в отличие от законодательств вышеназванных государств, устанавливает право арендатора сдавать арендованное имущество в субаренду только с согласия арендодателя (Ст. 586).

**Пожизненное наследуемое владение земельными участками.** Институт права пожизненного наследуемого владения земельным участком закреплен исключительно в гражданских и земельных кодексах Республики Беларусь (П.2.ст.262 ГК и ст. 3,14 КоЗ РБ) и Российской Федерации (Ст.216 и 265 ГК и ст. 21 ЗК РФ). Исходя из анализа норм вышеназванных актов, субъектами данного права могут являться только граждане, соответственно Российской Федерации и Республики Беларусь.

С принятием в 2001 г. Земельного кодекса РФ земельные участки гражданам на праве пожизненного наследуемого владения не предоставляются. Физические лица вправе переоформить указанное вещное право на право аренды или приобрести земельный участок в собственность. Право на переоформление сроком не ограничено. Иностранные физические лица, у которых право пожизненного наследуемого владения земельным участком возникло до принятия ЗК РФ в 2001 г., могут взять земельный участок в аренду или выкупить в собственность, с соблюдением ограничений, установленных законом.

<sup>171</sup> Закон Орловской области от 05.06.2003 г. №331-ОЗ (ред. от 12.07.2011 г.) «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения в Орловской области» // Орловская правда. 2003 г. №99; 2011 г. №102.

В соответствии со ст.14 КоЗ РБ на праве пожизненного наследуемого владения у граждан Республики Беларусь могут находиться земельные участки, предоставленные гражданам Республики Беларусь до вступления в силу настоящего Кодекса, земельные участки, право пожизненного наследуемого владения на которые перешло к ним в установленном порядке, а также земельные участки, предоставленные в соответствии с частью второй настоящей статьи. Земельные участки могут находиться в пожизненном наследуемом владении иностранных граждан и лиц без гражданства, являющихся родственниками наследодателя, в случае наследования земельного участка, находившегося у наследодателя в пожизненном наследуемом владении, в том числе при наследовании расположенного на таком участке жилого дома, зарегистрированной организацией по государственной регистрации квартиры в блокированном жилом доме, дачи, садового домика, если иное не установлено законодательными актами.

Кроме того, согласно ст.44 КоЗ РБ граждане Республики Беларусь могут приобрести земельный участок на праве пожизненного наследуемого владения в силу приобретательной давности в сложившейся границе и в размере, не превышающем размер, установленный ст. 36 Кодекса. Подобная норма отсутствует в законодательстве Российской Федерации и Республики Казахстан.

По общему для законодательств обеих стран (Российской Федерации и Республики Беларусь) правилу, право распоряжения у лица, владеющего земельным участком на праве пожизненного наследуемого владения, отсутствует.

**Резюме.** Хозяйствование на землях сельскохозяйственного назначения, расположенных на территориях стран-участниц ЕЭП, осуществляется гражданами, юридическими лицами, иностранными гражданами и лицами без гражданства в различных организационных формах, с созданием юридического лица или сельскохозяйственного формирования без статуса юридического лица. Значительную долю занимают малые формы хозяйствования (крестьянские и фермерские хозяйства, хозяйства населения). Наименование организационных форм хозяйствования во многом совпадают, но имеются особенности в их правовом положении и правах на земельный участок сельскохозяйственного назначения.

### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Соглашение от 09.12.2010 г. «О торговле услугами и инвестициях в государствах - участниках Единого экономического пространства». Соглашение ратифицировано Российской Федерацией Федеральным законом от 11.07.2011 г. № 181-ФЗ // Российская газета. №153. 15.07.2011 г.
2. Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001 г. № 136-ФЗ // Российская газета. 2001. № 211-212.
3. Кодекс Республики Беларусь о земле от 23.07.2008 №425-3 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 07.08.2008 г. №187.
4. Земельный кодекс Республики Казахстан от 20.06.2003 г. №442-2 // Казахстанская правда. 2006 .
5. Закон Орловской области от 05.06.2003 г. №331-ОЗ (ред. от 12.07.2011 г.) «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения в Орловской области» // Орловская правда. 2003 г. №99.
6. Доклад о состоянии и использовании земель сельскохозяйственного назначения // Министерство сельского хозяйства Российской Федерации // Отв. за подг. док. А.В. Петриков, И.Е. Маньков. Москва. 2012.
7. Сельское хозяйство Республики Беларусь: Статистический сборник/ Минск. 2012 г. Режим доступа: <http://www.belstat.gov.by>.
8. Сельское, лесное и рыбное хозяйство Казахстана 2007–2011: Статистический сборник. Астана 2012. Режим доступа: [www.stat.gov.kz](http://www.stat.gov.kz).
9. Галиновская Е.А., Минина Е.Л. Комментарий к Федеральному закону «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» (постатейный). М.: Юстицинформ. 2004 г.
10. Мельников Н.Н. Правосубъектность крестьянского (фермерского) хозяйства: Дис. ... к.ю.н. М. 2002.
11. Предпринимательская деятельность в сельском хозяйстве России. Правовые вопросы / Отв. ред. З.С. Беляева, И.А. Иконичкая. М.: ИГПАН. 1998.

**Дихтяр Ангелина Ивановна**

ФГБОУ ВПО «Государственный университет-УНПК»

Кандидат юридических наук, доцент

Профессор кафедры гражданского права и процесса

Тел.: (4862) 41-98-07

E-mail: [Angelina-44450@mail.ru](mailto:Angelina-44450@mail.ru)

**Кульчиков Дмитрий Евгеньевич**  
ФГБОУ ВПО «Госунiversитет – УНПК»  
Аспирант кафедры гражданского права и процесса  
Тел.: (4862) 41-98-07  
E-mail: Angelina-44450@mail.ru

A.I. DIHTYAR, D.E.KULCHIKOV

## COMMON ECONOMIC SPACE: FORMS OF FARMING ON LANDS AGRICULTURAL DESTINATION

*Management on agricultural lands on the territory of the Single economic space is carried out by citizens, legal entities, foreign citizens and persons without citizenship in various organizational forms, with the creation of juridical person or the agricultural formation without status of legal entity. A considerable share of small farms (peasant farms, households). The name of the organizational forms of management largely owls-fall, but there are peculiarities in their legal status and rights to land for agricultural purposes*

**Keywords:** *Common economic space, land plots agricultural destination, forms of farming, ownership, right of lifetime inheritable possession, right term (temporary) land use*

### BIBLIOGRAPHY

1. Soglasheniye ot 09.12.2010 g. «O torgovle uslugami i investitsiyakh v gosudarstvakh - uchastnikakh Yednogo ekonomicheskogo prostranstva». Soglasheniye ratifitsirovano Rossiyskoy Federatsiyey Federalnym zakonom ot 11.07.2011 g. № 181-FZ // Rossiyskaya gazeta. №153. 15.07.2011 g.
2. Zemelnyy kodeks Rossiyskoy Federatsii ot 25.10.2001 g. № 136-FZ // Rossiyskaya gazeta. 2001. № 211-212.
3. Kodeks Respubliki Belarus o zemle ot 23.07.2008 №425-Z // Natsionalnyy reyestr pravovykh aktov Respubliki Belarus. 07.08.2008 g. №187.
4. Zemelnyy kodeks Respubliki Kazakhstan ot 20.06.2003 g. №442-2 // Kazakhstanskaya pravda. 2006 .
5. Zakon Orlovskoy oblasti ot 05.06.2003 g. №331-OZ (red. ot 12.07.2011 g.) «Ob oborote zemel sel'skokhozyaystvennogo naznacheniya v Orlovskoy oblasti» // Orlovskaya pravda. 2003 g. №99.
6. Doklad o sostoyanii i ispolzovanii zemel sel'skokhozyaystvennogo naznacheniya // Ministerstvo sel'skogo khozyaystva Rossiyskoy Federatsii // Otv. za podg. dok. A.V. Petrikov, I.E. Manylov. Moskva. 2012.
7. Selskoye khozyaystvo Respubliki Belarus: Statisticheskiy sbornik/ Minsk. 2012 g. Rezhim dostupa: <http://www.belstat.gov.by>.
8. Selskoye, lesnoye i rybnoye khozyaystvo Kazakhstana 2007–2011: Statisticheskiy sbornik. Astana 2012. Rezhim dostupa: [www.stat.gov.kz](http://www.stat.gov.kz).
9. Galinovskaya Ye.A., Minina Ye.L. Kommentariy k Federalnomu zakonu «O krestyanskom (fermer-skomb) khozyaystve» (postateynny). M.: Yustitsinform. 2004 g.
10. Melnikov N.N. Pravosubyektnost krestyanskogo (fermerskogo) khozyaystva: Dis. ... k.yu.n. M. 2002.
11. Predprinimatelskaya deyatelnost v sel'skom khozyaystve Rossii. Pravovyye voprosy / Otv. red. Z.S. Belyayeva, I.A. Ikonitskaya. M.: IGPAN. 1998.

**Dikhtyar Angelina Ivanovna**  
State University ESPC  
Candidate of legal Sciences, associate Professor  
Professor of the chair of civil law and process  
Tel.: (4862) 41-98-07  
E-mail: Angelina-44450@mail.ru

**Kulchikov Dmitry Evgenievich**  
State University ESPC  
Post-graduate student of the Department of civil law and process  
Tel.: (4862) 41-98-07  
E-mail: Angelina-44450@mail.ru

В.П. АСТАФИЧЕВА

## РИМСКО-ПРАВОВЫЕ ПОДХОДЫ К ИНСТИТУТУ ДОГОВОРА

*Статья посвящена исследованию конструкции гражданско-правового договора в римском праве. Договор, возникший в римском государстве после сформировавшегося представления о частной собственности и гражданском обороте, всегда был неразрывно связан с традиционным римским формализмом. В архаическом периоде, воля сторон не играла такого значения, как данное ими слово. Классическое римское право соединило интерес лица и усвоенное умение держать данное слово в понятии консенсуального контракта, положив начало двусторонним договорам, что можно расценивать как истинный триумф правовой мысли. Постклассическое понимание договора уже шло по пути объективного необходимых и законно обоснованных ограничений признанной индивидуальной свободы.*

**Ключевые слова:** римское право; договор; сделка; гражданско-правовое обязательство.

Изучение одной из наиболее древних правовых конструкций представляет значительный интерес ввиду возможности проследить за развитием договора, начиная с архаического периода. Вполне естественно, что использование при исследовании современных представлений о конструкции и сущности названного института воспрепятствует пониманию специфики подхода к договору в доклассическую эпоху. Вместе с тем, фактически неосуществимой видится попытка воспринимать архаическое право без современного анализа. Наше исследование осложняется также и тем, что с понятием договора непосредственно связаны не только иные понятия частного права, но и исторические реалии, особенности развития хозяйственных отношений и положение публичной власти в рассматриваемый период. Таким образом, следует выявить исторические аспекты и динамику общественных отношений, используя современную терминологию для отражения особенностей договора в архаическом римском праве.

Датируя архаический период приблизительно с возникновения города-общины в 753 году до н.э. и до II-III века до н.э. (единого мнения специалистов нет), мы полагаем, что основными источниками обозначенной эпохи следует считать Законы XII Таблиц и указания «некоторых писателей, в особенности же Гая».<sup>172</sup> Предваряя обращение к правовым памятникам, кратко охарактеризуем исторические особенности архаического Рима.

Частная собственность в первоначальном Риме была развита крайне слабо, превалировали родовое имущество и общественная земля, принадлежащая государству. Допущение распродажи земли в частные руки, положившее начало частной собственности, в сплетении с возникающим гражданским оборотом предоставляет возможность говорить о благоприятных условиях для развития договорных отношений. Начало развития гражданского оборота следует связывать с распространением международных ярмарок, из чего можно заключить, что главные сделки эпохи – мена, развившаяся из неё купля-продажа и заем. О распространении различных способов передачи вещей свидетельствует также дуализм в праве собственности, оформившийся ко времени издания Законов XII Таблиц.

Особое место в древнем праве Рима занимает формализм, принимающий различные виды, постепенно возвышающийся, со временем ослабевающий, но практически неизменный. В архаическом периоде формализм выражен в придании большого значения словам, устным формулам или молчанию в отдельных случаях. «Если кто заключает сделку самозаклада или отчуждение вещи в присутствии 5 свидетелей и весовщика, то пусть слова, которые произносятся при этом, почитаются ненарушаемыми»,<sup>173</sup> как легализуют Законы XII Таблиц. Названная реализация формализма не может избежать критики. Идея возвышения слова

<sup>172</sup> Муромцев С.А. Гражданское право Древнего Рима. М., 1883. С. 8.

<sup>173</sup> Законы XII Таблиц. М., 2008. С. 7.

демонстрирует несовершенство, неразвитость правовой мысли, так как помимо высокой вероятности ошибки в устной формуле, которая, как следствие, может быть неправильно истолкована, стоит отметить отсутствие возможности для выражения воли сторон.

Важной особенностью раннего римского права, помимо значительной роли слов или молчания, можно назвать отсутствие понятия передачи права. Для формы манципации характерен захват вещи; присвоение права, узаконенное отсутствием протеста продавца. Можно предположить, что такой способ был порожден представлением о приобретении собственности путем ведения захватнических войн. Форма приобретения права собственности путем манципации, охарактеризованная Ч. Санфилиппо как производный способ приобретения собственности,<sup>174</sup> близка к конструкции сделки, так как обязательным элементом являлась передача денег, при этом, по Гаю, «металл передается, как бы означая покупную сумму».<sup>175</sup> Изначально в форме манципации осуществлялись самозаклад, купля-продажа, позднее – приобретение права собственности вообще. Сходен с манципацией договор *nexum*, их форма совпадает, так же обязательно присутствие пяти свидетелей и весовщика, отличие состояло в произнесении формулы, придающей сделке характер займа.

В дополнение к манципации образовался новый род сделок – передача права в форме мнимой виндикации, судебной уступки. Во время инсценированного судебного процесса решался «спор» между «истцом» - приобретающим и «ответчиком» – отчуждающим в присутствии претора. Приобретающий право одновременно отчуждал его перед судящим магистратом, то есть как бы требовал свою вещь у продавца, который вместо продолжения спора «сознавался» в истинной принадлежности предмета «истцу» или молчал. Магистрат присуждал предмет приобретающему, реализовывая цель действующих лиц.

Следует отметить, что в старом гражданском праве действовал принцип *contrarius actus*, в соответствии с которым отношения могут быть развязаны, уничтожены только в такой же форме, в какой они были установлены. При манципации обязательна реманципация, платеж по *nexum* должен быть произведен в форме противоположного акта *per aes libram (nexi liberatio)*.

Рассмотренные примеры передачи вещей весьма своеобразны, преисполнены торжественности, местами чрезмерной, и представляются достаточно сложными и даже громоздкими. Можно предположить, что тому послужили две причины. Во-первых, даже развивающаяся правовая мысль требует как придания юридической значимости отдельным процедурам, так и возможности защиты нарушенных прав. Манципация и цессия позволяли реализовывать такие задачи, несмотря на утверждение И.А. Покровского о том, что «единственной сделкой, известной Законам XII Таблиц, порождающей обязательство в его истинном смысле»<sup>176</sup> было *nexum*. Несогласие с данным положением исходит из установленного в начале настоящего параграфа условия неприменения современных представлений для анализа архаического материала. Во-вторых, отходя от правовой материи, нетрудно заключить, что древний мир не изобиловал развлечениями для граждан. Мнимый судебный процесс же, очевидно, был впечатляющим зрелищем.

Необходимо особо отметить, что договорная конструкция, прочно вошедшая в общественные отношения, в своем распространении не ограничивалась гражданским оборотом, «существовал еще другой оборот, оставшийся за пределами права».<sup>177</sup> Полноправный римлянин входил в отношения с лицами, не являющимися субъектами права, что исключало договорную основу таких отношений как торговля с паломниками, подарки знакомым, предоставление *пекулия* детям и рабам, получение от последних выкупа и предоставление свободы взамен. Отсутствие юридического регулирования предопределяет невозможность защиты нарушенных прав, основой подобных отношений может выступать только общественное мнение, общее представление о справедливости, нравы в целом. Своеобразным компромис-

<sup>174</sup> Санфилиппо Ч. Курс римского частного права. М., 2002. С. 171.

<sup>175</sup> Муромцев С.А. Гражданское право Древнего Рима. М., 1883. С. 34.

<sup>176</sup> Покровский А.И. История римского права. М., 2002. С. 205

<sup>177</sup> Муромцев С.А. Гражданское право Древнего Рима. М., 1883. С. 90.

сом можно считать сделку *traditio*, отчасти юридически обязательную для передачи неманципуруемых вещей, в других случаях – бытовую. Традиция представляла собой простую передачу вещи с обязательным применением торжественных актов. В отличие от манципации, предоставленная усмотрению сторон традиция не состояла под контролем суда, соответствуя лишь обычаю. Главной отличительной особенностью традиции следует считать ее юридическую необязательность.

Таким образом, мы приходим к ряду выводов, формирующих представление о сути договора в архаическом римском праве. Прежде всего, развитие договора в Риме было возможно только при сформировавшемся представлении о гражданском обороте и частной собственности. Далее, римский формализм берет начало в доклассическом периоде и распространяется как на отношения в сфере гражданского оборота, так и за его пределами. Помимо того, особое значение данному слову придавалось при заключении цессии, манципации и при формировании традиции. Из сказанного можно заключить, что верность данному слову, независимо от наличия или отсутствия юридической обязательности договора, стремление к формализации обязанности путем установленных формул свидетельствует о зарождающейся правовой культуре римлян.

Предварительного рассмотрения требует вопрос о том, к какому периоду следует отнести вербальный контракт *stipulatio*. С одной стороны, исследователи стипуляции, как правило, ссылаются на классический период развития римского права, ввиду того, что истинное развитие данного договора, сопряженное с широким распространением и усложнением, применение которых к манципации и виндикации было невозможно, происходило в этот период. С другой стороны, мы не можем отрицать факт открытия новых фрагментов из Институций Гая в 1993 году, позволяющих судить о том, что «договор стипуляции был известен уже законам XII таблиц».<sup>178</sup> Прибегнув к компромиссу во имя определенности, заключим, что рассмотрение стипуляции будет произведено в контексте классического римского права с учетом того, что зародился данный вид вербального контракта значительно раньше.

Стипуляция – не единственный вид вербального контракта, существовали также установление приданого и клятвенное обещание вольноотпущенника. Рассматриваемый вид, по причине широкой распространенности, представляется более значимым для исследования. Устанавливая обязательство на основании торжественных слов в известной формуле: «- Не обещаешь ли дать мне столько-то? – Обещаю», стипуляция ознаменовала некую правильность, устойчивость в формализме. Рассмотрение наиболее важных изменений в развитии стипуляции, происходящих в течение ее продолжительного применения, позволит охарактеризовать как ее первоначальную форму, так и результаты преобразований. Прежде всего, наблюдалось ослабление требований, предъявляемых к устной форме стипуляции, уходило неперменное соответствие вопроса и ответа, заменяясь, например, кивком головы, что значительно упрощало процедуру, столь часто применяемую из-за простоты и гибкости, так как «любое содержание могло быть облечено в форму вопроса и ответа».<sup>179</sup> Далее, абстрактный характер стипуляции постепенно ослаблялся, возникновение строгого обязательства, зависящее от того, какие *verba* были произнесены, без учета воли, внутренней *causa*, было признано несправедливым. Усложнение стипуляции также наблюдалось через умножение лиц со стороны должника (*adpromissio*) или кредитора (*adstipulatio*).

Поскольку стипуляция соединяет старое и классическое римское право, ее датирование можно опустить, в то время как установление временных рамок классического периода римского права представляется необходимым. Сменив архаический период во II-III в до н.э., классический период закончился в IV веке нашей эры, основными источниками представления об институте договора являются Институции Гая, Дигесты, комедии Плавта.

Из рассматриваемых групп юридических сделок с явно выраженным формализмом (манципационные сделки, виндикационные сделки, стипуляция и литтеральный контракт) неосвещенной остается последняя. Юридическая сила литтерального контракта основана на

---

<sup>178</sup> Новицкий И.Б. Основы римского гражданского права. М., 2002. С. 123

<sup>179</sup> Покровский А.И. История римского права. М., 2002. С. 215

юридическом документе, основание обязательства – не устная формула, а запись, то есть записанное слово. В сфере торговых отношений укоренился *mutuum* (заем), в деловых сношениях коммерческих кругов установился заимствованный у греков обычай ведения приходно-расходных книг, хранящихся у исправных римских домохозяинов в особой счетной комнате.

Но наиболее значимым явлением классического периода следует считать результат падения господства понтифов – значительное сближение юриспруденции с жизнью, проникновение свободомыслия перегринов в консерватизм городского претора и, как следствие, – возникновение новых институтов гражданского права, появление многочисленных договоров и развитие самой идеи договора.

Важнейшую торговую сделку в рассматриваемый период составляла купля-продажа, соглашение об уплате покупателем определенной денежной суммы взамен какого-либо предмета. Каждая сторона располагала совокупностью корреспондирующих прав и обязательств, в том числе обладала иском для принуждения противной стороны к исполнению принятого обязательства. Передача покупателем предмета осуществлялась в форме мандипации, цессии, традиции, первоначальные виды которых рассмотрены выше. С куплей-продажей в римское право пришел консенсуальный договор, хотя он и представляет собой преобразование мены – классического реального договора. Консенсуальная природа купли-продажи проявлялась в том, что «значение обязательства придается соглашению сторон, самому по себе».<sup>180</sup> Названное обязательство устанавливалось как простым соглашением сторон, так и облекалось в торжественную форму стипуляции, придавая ей дополнительную, вспомогательную функцию. Придание юридической силы соглашению сторон можно считать результатом определенного возвышения идеи воли при полученном от формализма умении держать данное слово.

С развитием купли-продажи в классическую эпоху был решен ряд возникающих с течением времени вопросов, например, об ответственности в случае гибели вещи, о разделении момента передачи и купли, что свидетельствует о широкой применимости данного контракта, высшем успехе римского права. Вместе с тем, положение покупателя и продавца было неравным ввиду обязанности покупателя гарантировать свою состоятельность. Несмотря на это, подчиненность покупателя продавцу по сравнению с первоначальным квинитским правом снизилась: кредитор по-прежнему обладал юридическим господством, но оно стало частичным и целенаправленным. Кредитор вправе требовать от должника совершения определенных действий, но не более того. Давел сказал: «существо обязательств не в том, что вещь становится нашей, а в том, что кто-либо принуждается дать нам что-то или сделать что-либо в нашу пользу».<sup>181</sup> Юридическое превосходство кредитора также выражалось в том, что его воля и интерес имели определяющее значение. Если интерес отсутствует «или хотя бы ставится под угрозу»<sup>182</sup> – договор не может приобрести юридической силы.

Еще одно существенное отличие классического римского права от старого состоит в том, что проявилась тенденция преобразования недоговорных отношений в договорные. Вероятно, это связано с осознанием необходимости придания юридической обязательности столь высоко развившимся отношениям.

Изменение способа толкования договора также характерно для классического римского права. Толкование осуществляется не по словам, а по смыслу, намерению, вкладываемому в них. Разумеется, в двусторонних договорах выявлялось общее намерение. Преобразования весьма показательны – снова проявляется возросшая значимость воли сторон.

Следовательно, период классического римского права богат коренными преобразованиями, проявившимися сначала в продолжении традиций формализма, а затем в сближении юриспруденции с жизнью. Традиции формализма нашли воплощение в развившейся стипуляции и литтеральном контракте, а постепенно нарастающий интерес к воле сторон в первом консенсуальном контракте – договоре купли-продажи. Названный договор озаменовал

<sup>180</sup> Виндшейд О. Об обязательствах по римскому праву. Спб., 1875. С. 175.

<sup>181</sup> Муромцев С.А. Гражданское право Древнего Рима. М., 1883. С. 85

<sup>182</sup> Иоффе О.С., Мусин В.А. Основы римского гражданского права. Л., 1975. С. 96

успех теории и практики римского права, положив начало не только консенсуальным контрактам, но и двусторонним договорам. Развитие договорных отношений также проявилось в изменении сути толкования договоров и активном преобразовании недоговорных отношений в договорные.

Традиционно при изучении римского права основные достижения постклассического периода соотносятся с эпохой императора Юстиниана. Для данной стадии развития, помимо императорской юриспруденции, характерен индивидуализм при заключении договора, выявляющий отношение римского права к договору как «сугубо личной связи».<sup>183</sup> Развившаяся система договорных отношений позволяла сторонам, во-первых, выбирать между несколькими формами договора, а во-вторых, руководствоваться способом совершения сделок по собственному усмотрению. Следовательно, индивидуализм есть возможность совершения сделки в каждом конкретном случае так, как это наиболее удобно сторонам при сложившихся обстоятельствах.

Увеличение количества договоров как общая тенденция развития римского договорного права коснулась и постклассической стадии: добавились случаи добровольного обмена вещей или услуг (в том числе стал возможен обмен услуг на вещь). Правовое регулирование таких случаев проявилось в создании специального гражданского иска с подробным описанием сделки.

Как верно отмечается рядом исследователей, формализм, несмотря на периодические угасания, существовал на протяжении всей истории развития римского права, утверждение о его исчезновении на определенной ступени развития было бы необоснованным. В постклассическую эпоху по-прежнему применялась стипуляция, в сохранившейся неформальной области активно использовались безымянные реальные контракты.

Отхождение от традиционного формализма проявилось в двух тенденциях, на первый взгляд кажущихся противоречивыми. С одной стороны, очевидно стремление к значительному упрощению торжественных сделок или утрата торжественного характера вовсе. С другой стороны, для рассматриваемого периода характерно появление формализма нового порядка. На каждом из обозначенных направлений следует остановиться подробнее.

Расширение области применения консенсуальных контрактов было сопряжено с обновлением соответствующей формы – основное содержание сделки усложнялось добавочными соглашениями о различных предметах, называемыми *раста*. Достижение классической эпохи в виде стремления к осознанию воли претерпело изъятие при определенных обстоятельствах, когда сделка должна почитаться совершенной, даже если выражение воли не было направлено на её содержание. В данном случае юридическое значение отдается предположению – кто, не вступая открыто в наследство, ведет себя как наследник, становится таковым.<sup>184</sup> Вместе с тем, воля в римском праве не является проявлением неограниченной свободы. Как отмечает Ю. Барон, «могут быть сделаны такие распоряжения, вследствие которых воля не существует в чистом виде, но ставится в зависимость от внешних отношений».<sup>185</sup> Названное ограничение проявляется в том, что безграничной воле противопоставляются условия, сроки и возложение обязанности, что в свою очередь способствовало индивидуализации сделки. Очевидно, что такое развитие договорного права не могло по-прежнему находиться в стесняющих рамках торжественности. В связи с этим, завещания превратились из мандационного акта в обычную письменную сделку; установилась полная свобода в выборе стипуляционных слов, в том числе проявившаяся в допущении греческого языка в завещания. Успех теории договора в соответствии с тенденцией состоял в том, что договором была признана каждая двусторонняя сделка, что также привело к появлению квазиконтрактов и обязательств из них. Свобода выбора предмета удовлетворения обязательства зародилась после выделения субъективных свойств вещей (индивидуальных и определенных родовыми признаками).

---

<sup>183</sup> Иоффе О.С., Мусин В.А. Основы римского гражданского права. Л., 1975. С. 101

<sup>184</sup> Дигесты Юстиниана. Пер. с латин. /Отв. ред. Кофанов Л.Л. М., 2002. 39.3 фр. 19

<sup>185</sup> Барон Ю. Система римского гражданского права. В 6 книгах. Кн. 1. Спб., 2005. С. 166

Формализм нового образца проявился в нескольких определяющих положениях: затруднении свободного совершения некоторых сделок; побуждении совершающего сделку к большей обдуманности его распоряжений; обеспечении относительной бесспорности гражданского оборота. Нетрудно заключить, что новый формализм вытекал из требований практики. Старый формализм подвергся коренным изменениям хотя бы в силу того, что общепринятый смысл слов заменялся индивидуально приданным.

С течением времени объективный критерий, прочно заняв свою позицию, ограничил индивидуализм договорных отношений. Важно отметить, что такое ограничение свободы договора было законным и, как и новый формализм, вытекало из практических потребностей, в связи с использованием некоторых сделок как средств обширных злоупотреблений. Через рассуждения об ошибке, шутке, обмане; связи юридических последствий и намерений сторон, римские юристы пришли к понятию недобросовестности. Новая задача толкования договора – выявление смысла общей воли договорившихся, но сокровенные намерения стороны оставляют при себе.

Не стоит делать поспешных выводов о том, что постклассический период демонстрирует торжество римского права во всех возможных его областях. В то время как договорная практика представляется в высшей степени развитой именно в обозначенный период, юридическое творчество, напротив, теряет свое господство. Угасающее римской правовой мысли, что прискорбно, коснулось и договорных отношений, так как, по мнению И. Б. Новицкого, «в договорном праве более чем в любой другой отрасли частного права сказалось умение римских юристов».<sup>186</sup> Действительно, римское договорное право постепенно признавало возникающие интересы и потребности, активно содействуя хозяйственной жизни, закрепляя соответствующие положения с неизменным национальным формализмом.

Следовательно, новое понимание договора не несет в себе никаких противоречий – признание индивидуальной свободы, как показала практика, нуждалось в ограничениях, законно обоснованных и объективно необходимых. Учение о договоре в данный период окончательно сформировано и, несмотря на распад Римской Империи, не было предано забвению, благодаря последующей рецепции, духовному возрождению римской правовой мысли.

Договор, возникший в римском государстве после сформировавшегося представления о частной собственности и гражданском обороте, всегда был неразрывно связан с традиционным римским формализмом. В архаическом периоде, воля сторон не играла такого значения, как данное ими слово. Классическое римское право соединило интерес лица и усвоенное умение держать данное слово в понятии консенсуального контракта, положив начало двусторонним договорам, что можно расценивать как истинный триумф правовой мысли. Постклассическое понимание договора уже шло по пути объективного необходимых и законно обоснованных ограничений признанной индивидуальной свободы.

Римская модель как основа эволюции договора была воспринята и усвоена с видоизменениями, зависящими от условий «проживания» правовой конструкции. Дореволюционный российский подход – результат двойной такой «адаптации» – немецким правом и российским правом. Идея соединенной воли сторон была успешно применена с дополнением в виде установления условий, которым волеизъявление должно удовлетворять. Советский период сложно охарактеризовать как стадию развития волевого аспекта договора, так как произошел отказ от него, что фактически стало отказом от частно-правовой природы договора. Вместе с тем, труды советских цивилистов представляют по-прежнему большой научный и культурный интерес, в связи с чем говорить о задержке в развитии науки гражданского права не приходится. Но отличительной особенностью последней рассматриваемой стадии развития, то есть современного подхода к договору является возврат к основным постулатам дореволюционной теории, прежде всего в вопросе воли сторон договора.

Разумеется, современным периодом эволюция не ограничивается. По мере развития конструкции договора, его понятие и содержание усложняются, «обрастая» условиями, осо-

<sup>186</sup> Новицкий И.Б. Основы римского гражданского права. М., 1956. С. 105

бенностями, допущениями. Очевидно, что выделить и систематизировать все изменения, уже произошедшие в контексте эволюционного развития невозможно, особенно в связи со сложностями выявления абстрактного понятия договора в праве Древнего Рима. Вместе с тем, осуществимой представляется задача установления «краеугольного камня» всех возможных стадий развития рассматриваемой правовой формы. Конструкция договора базируется на понятии воли, причем применительно к договорным отношениям воля предстает компромиссом для различных целей участников гражданского оборота.

### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский Кодекс Российской Федерации. М., 2013
2. Nipperdey. Kontrahierungszwang und dictirter Vertrag. Berlin, 1920.
3. Агарков М.М. Понятие сделки по советскому гражданскому праву // Советское государство и право. М., 1946. № 3-4
4. Барон Ю. Система римского гражданского права. В 6 книгах. Кн. 1. Спб., 2005.
5. Бартошек М. Римское право. Понятия, термины, определения. М., 1989.
6. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая. М., 2009.
7. Братусь С.Н. Курс советского гражданского права. Предмет и система советского гражданского права. М., 1963.
8. Виндшейд О. Об обязательствах по римскому праву. Спб., 1875.
9. Дигесты Юстиниана. Пер. С латин. /Отв. ред. Кофанов Л.Л. М., 2002.
10. Иеринг Р. Дух римского права на различных ступенях его развития. СПб., 1875.
11. Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву: Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права». М., 2000.
12. Иоффе О.С., Мусин В.А. Основы римского гражданского права. Л., 1975.
13. Княгинин В.Н. Рецепция зарубежного права как способ модернизации российской правовой системы // Русский Архипелаг 2000 URL: <http://archipelag.ru>
14. Летяев В.А. Рецепция римского права в России XIX - начала XX в. (историко-правовой аспект). Волгоград, 2001.
15. Муромцев С. А. Рецепция римского права на западе М., 1886.
16. Муромцев С.А. Гражданское право Древнего Рима. М., 1883.
17. Новицкая Т.Е. Гражданский кодекс РСФСР 1922 года. История создания. Общая характеристика. М., 2002.
18. Новицкий И.Б. Основы римского гражданского права. М., 1956.
19. Памятники Римского права. Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. М.: Зерцало, 1997.
20. Под ред. Новицкого И.Б., Перетерского И.С. Римское частное право. М., 2005.
21. Покровский А.И. История римского права. М., 2002.
22. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. Петроград, 1917.
23. Покровский И.А. Роль римского права в правовой истории человечества и в современной юриспруденции. //Ученые записки Юрьевского университета. 1894.
24. Пухан И., Поленак-Акимовская М. Римское право. М., 2000.
25. Пухта Г. Курс римского гражданского права М., 1874.
26. Санфилиппо Ч. Курс римского частного права. М., 2002.
27. Суханов Е.А. Гражданское право в 2 т. Т.1 М., 2012.
28. Таль Л.С. Трудовой договор: Цивилистическое исследование. Ч. II. Ярославль, 1918.
29. Халфина Р.О. Значение и сущность договора в советском социалистическом гражданском праве. М., 1954.
30. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. М., 1995.
31. Эннекцерус Л. Курс германского гражданского права. Полутом I. Введение и общая часть. 1949.

#### Астафичева Валерия Павловна

Московский государственный  
университет им. М.В. Ломоносова  
Студентка юридического факультета  
Тел.: (495) 939-29-03  
E-mail: [astafichevav@mail.ru](mailto:astafichevav@mail.ru)

V.P. ASTAFICHEVA

**ROMAN LEGAL APPROACHES TO THE INSTITUTION OF CONTRACT**

*Clause is devoted to research of the contract in the Roman law. The contract has arisen in the Roman state after formation of a private property and a civil turn. The contract is connected with a traditional Roman formalism. In the archaic period, the will of the parties did not play such value, as the promise given by them. The classical Roman law has connected interest of the person and the acquired skill to hold the promise in concept "consensual the contract". It has begun bilateral contracts that it is possible to regard as true triumph of a legal idea. The postclassical understanding of the contract already went on a way objective the necessary and lawfully proved restrictions of recognized individual freedom.*

**Keywords:** *the Roman law; the contract; the transaction; the obligation*

**BIBLIOGRAPHY**

1. Grazhdanskiy Kodeks Rossiyskoy Federatsii. M., 2013
2. Nipperdey. Kontrahierungszwang und dictirter Vertrag. Berlin, 1920.
3. Agarkov M.M. Ponyatiye sdelki po sovetskomu grazhdanskomu pravu // Sovetskoye gosudarstvo i pra-vo. M., 1946. № 3-4
4. Baron Yu. Sistema rimskogo grazhdanskogo prava. V 6 knigakh. Kn. 1. Spb., 2005.
5. Bartoshek M. Rimskoye pravo. Ponyatiya, terminy, opredeleniya. M., 1989.
6. Braginskiy M.I., Vitryanskiy V.V. Dogovornoye pravo. Kniga pervaya. M., 2009.
7. Bratus S.N. Kurs sovetskogo grazhdanskogo prava. Predmet i sistema sovetskogo grazhdanskogo prava. M., 1963.
8. Vindsheyd O. Ob obyazatelstvakh po rimskomu pravu. Spb., 1875.
9. Digesty Yustiniana. Per. S latin. /Otv. red. Kofanov L.L. M., 2002.
10. Iyering R. Dukh rimskogo prava na razlichnykh stupenyakh yego razvitiya. SPb., 1875.
11. Ioffe O.S. Izbrannyye trudy po grazhdanskomu pravu: Iz istorii tsivilisticheskoy mysli. Gra-zhdanskoye pravootnosheniye. Kritika teorii «khozyaystvennogo prava». M., 2000.
12. Ioffe O.S., Musin V.A. Osnovy rimskogo grazhdanskogo prava. L., 1975.
13. Knyagin V.N. Retseptsiya zarubezhnogo prava kak sposob modernizatsii rossiyskoy pravovoy sis-temy // Russkiy Arkhipelag 2000 URL: <http://archipelag.ru>
14. Letyayev V.A. Retseptsiya rimskogo prava v Rossii KhIKh - nachala KhKh v. (istoriko-pravovoy aspekt). Volgograd, 2001.
15. Muromtsev S. A. Retseptsiya rimskogo prava na zapade M., 1886.
16. Muromtsev S.A. Grazhdanskoye pravo Drevnego Rima. M., 1883.
17. Novitskaya T.E. Grazhdanskiy kodeks RSFSR 1922 goda. Istoriya sozdaniya. Obshchaya kharakteristika. M., 2002.
18. Novitskiy I.B. Osnovy rimskogo grazhdanskogo prava. M., 1956.
19. Pamyatniki Rimskogo prava. Zakony XII tablits. Institutsii Gaya. Digesty Yustiniana. M.: Zertsalo, 1997.
20. Pod red. Novitskogo I.B., Pereterskogo I.S. Rimskoye chastnoye pravo. M., 2005.
21. Pokrovskiy A.I. Istoriya rimskogo prava. M., 2002.
22. Pokrovskiy I.A. Osnovnyye problemy grazhdanskogo prava. Petrograd, 1917.
23. Pokrovskiy I.A. Rol rimskogo prava v pravovoy istorii chelovechestva i v sovremennoy yuris-prudentsii. //Uchenyye zapiski Yuryevskogo universiteta. 1894.
24. Pukhan I., Polenak-Akimovskaya M. Rimskoye pravo. M., 2000.
25. Pukhta G. Kurs rimskogo grazhdanskogo prava M., 1874.
26. Sanfilippo Ch. Kurs rimskogo chastnogo prava. M., 2002.
27. Sukhanov Ye.A. Grazhdanskoye pravo v 2 t. T.I M., 2012.
28. Tal L.S. Trudovoy dogovor: Tsivilisticheskoye issledovaniye. Ch. II. Yaroslavl, 1918.
29. Khalfina R.O. Znacheneye i sushchnost dogovora v sovetskom sotsialisticheskome grazhdanskom prave. M., 1954.
30. Shershenevich G.F. Uchebnik russkogo grazhdanskogo prava. M., 1995.
31. Ennektserus L. Kurs germanskogo grazhdanskogo prava. Polutom I. Vvedeniye i obshchaya chast. 1949.

**Astaficheva Valeriya Pavlovna**

Moscow state

University. M.V. Lomonosov

A student of the faculty of law

Tel.: (495) 939-29-03

E-mail: [astafichevav@mail.ru](mailto:astafichevav@mail.ru)

## **ПРОТИВОДЕЙСТВИЕ ПРАВОНАРУШЕНИЯМ**

УДК 343.326

Б.В. ПЕТУХОВ, Р.Б. ПЕТУХОВ

### **ПРОТИВОДЕЙСТВИЕ РАССЛЕДОВАНИЮ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ТЕРРОРИСТИЧЕСКОЙ НАПРАВЛЕННОСТИ СО СТОРОНЫ ОРГАНИЗОВАННЫХ ПРЕСТУПНЫХ ГРУПП И СПОСОБЫ ЕГО НЕЙТРАЛИЗАЦИИ**

*В статье дается анализ основных способов совершения субъектами «внутреннего» и «внешнего» противодействия расследованию преступлений террористического характера на разных этапах решения задач такого расследования, а также приводятся наиболее распространенные меры нейтрализации противодействия по делам анализируемой категории.*

**Ключевые слова:** государственная и общественная безопасность, террористический акт, терроризм, террористическая деятельность, противодействие преступности, противодействие расследованию преступлений, нейтрализация противодействия.

Специфика и уровень современной цивилизации характеризуются существованием ряда острых глобальных проблем, затрагивающих судьбы не только отдельных людей, социальных групп, наций, классов, регионов и континентов, но всего человечества в целом. Одной из таких проблем, несущей в себе практически все ингредиенты и критерии опасности, является терроризм, который как ранее, так и в настоящее время относится к числу самых опасных и труднопрогнозируемых явлений, приобретающих самые разнообразные транснациональные масштабы, формы и методы, приводит к свертыванию гарантированных государством социальных и юридических прав и свобод личности, становится агрессивным инструментом как внутренней, так и внешней политики различных противоборствующих сил.

Термин «терроризм» происходит от латинского «terror» - страх, ужас. В толковом словаре живого великорусского языка В.И. Даля подчеркивается основной смысл и нацеленность терроризма – «устрашивание, устрашение смертными казнями, убийствами и всеми ужасами неистовства».<sup>187</sup>

Террор, как один из радикальных способов достижения целей в политической борьбе посредством физического насилия и морально-психологического устрашения, известен с момента зарождения человеческой цивилизации. Терроризм формирует и усиливает в обществе чувство страха, быстро приспосабливается к изменениям обстановки, совершенствуется в проявлениях организованности и цинизма, коварства и жестокости, посягает на различные стороны внутренней и внешней безопасности страны и главным образом угрожает ее конституционному строю.<sup>188</sup>

Негативные тенденции, имевшие место в конституционном развитии Российской Федерации в 90-х гг. XX века, изменение характера угроз ее конституционной безопасности, необходимость определения приоритетов в ее обеспечении, несовершенство существующего законодательства в области безопасности государства предопределили необходимость принятия документа, на основе которого должны разрабатываться иные нормативные правовые акты, регулирующие вопросы безопасности существующего конституционного строя. Таким

<sup>187</sup> Даль, В. И. Толковый словарь живого великорусского языка. Т. 4. - М., 2000.

<sup>188</sup> Некишев, В. Л. Современные тенденции терроризма в России // Терроризм в России и проблемы системного реагирования / под ред. А. И. Долговой. М. Российская криминологическая ассоциация, 2010. С. 32.

документом стала Стратегия национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года, утвержденная Указом Президента Российской Федерации от 12.05.2009 № 537.

Данный документ провозгласил, что Российская Федерация при обеспечении национальной безопасности в сфере государственной и общественной безопасности на долгосрочную перспективу исходит из необходимости постоянного совершенствования правоохранных мер по выявлению, предупреждению, пресечению и раскрытию актов терроризма, экстремизма, других преступных посягательств на права и свободы человека и гражданина, собственность, общественный порядок и общественную безопасность, конституционный строй Российской Федерации.

Основными источниками угроз национальной безопасности в сфере государственной и общественной безопасности являются разведывательная и иная деятельность специальных служб и организаций иностранных государств, а также отдельных лиц, направленная на нанесение ущерба безопасности Российской Федерации; деятельность террористических организаций, группировок и отдельных лиц, направленная на насильственное изменение основ конституционного строя Российской Федерации, дезорганизацию нормального функционирования органов государственной власти (включая насильственные действия в отношении государственных, политических и общественных деятелей), уничтожение военных и промышленных объектов, предприятий и учреждений, обеспечивающих жизнедеятельность общества, устрашение населения, в том числе путем применения ядерного и химического оружия либо опасных радиоактивных, химических и биологических веществ; экстремистская деятельность националистических, религиозных, этнических и иных организаций и структур, направленная на нарушение единства и территориальной целостности Российской Федерации, дестабилизацию внутривластной и социальной ситуации в стране.<sup>189</sup>

Таким образом, проблема совершенствования ответственности за преступления террористической направленности была и остается актуальной. При большой общественной опасности данных преступлений противодействие им является одним из важных направлений деятельности всех правоохранных органов и, прежде всего, органов государственной охраны. В обеспечении безопасности объектов государственной охраны и защиты охраняемых объектов в пределах своих полномочий участвуют органы федеральной службы безопасности, органы внутренних дел Российской Федерации и внутренние войска Министерства внутренних дел Российской Федерации, органы внешней разведки Российской Федерации, Вооруженные Силы Российской Федерации и иные государственные органы обеспечения безопасности.<sup>190</sup>

Терроризм ни при каких обстоятельствах не может быть оправдан соображениями политического, философского, идеологического, расового, этнического, религиозного или иного характера, а лица, виновные в совершении актов терроризма и других предусмотренных указанными конвенциями преступлений, должны привлекаться к ответственности в соответствии с законом, и им следует назначать наказание с учетом тяжести совершенных преступлений.<sup>191</sup> В этой связи правильное применение уголовного законодательства, устанавливающего ответственность за преступления против общественной безопасности, в данном случае имеет важное политическое и предупредительное значение.

Уголовный кодекс Российской Федерации<sup>192</sup> (далее по тексту – УК РФ) к преступлениям террористического и экстремистского характера относит: террористический акт (ст. 205 УК РФ), содействие террористической деятельности (Ст. 205.1. УК РФ), публичные призывы к осуществлению террористической деятельности или публичное оправдание терро-

<sup>189</sup> Указ Президента Российской Федерации от 12.05.2009 № 537 «О стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года» // СЗ РФ. 2009.

<sup>190</sup> Федеральный закон от 27.05.1996 № 57-ФЗ «О государственной охране» // СЗ РФ. 1996. № 22.

<sup>191</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.02.2012 № 1 «О некоторых вопросах судебной практики по уголовным делам о преступлениях террористической направленности» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. № 4.

<sup>192</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

ризма (Ст. 205.2. УК РФ), захват заложника (Ст. 206 УК РФ), организация незаконного вооруженного формирования или участие в нем (ст. 208 УК РФ), угон судна воздушного или водного транспорта либо железнодорожного подвижного состава (Ст. 211 УК РФ), посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля (ст. 277 УК РФ), насильственный захват власти или насильственное удержание власти (Ст. 278 УК РФ), вооруженный мятеж (Ст. 279 УК РФ), публичные призывы к осуществлению экстремистской деятельности (Ст. 280 УК РФ), диверсия (Ст. 281 УК РФ), возбуждение ненависти или вражды, а равно унижение человеческого достоинства (Ст. 282 УК РФ), организация экстремистского сообщества (ст. 282.1. УК РФ), организация деятельности экстремистской организации (Ст. 282.2. УК РФ), а также преступления против мира и безопасности человечества (глава 34 УК РФ).

В уголовно-правовой науке отмечается, что насилие может считаться террористическим только тогда, когда оно совершается ради устрашения кого-нибудь. Под терроризмом понимается как все явление в целом, так и отдельные террористические акты. Под террором – реализацию терроризма в течение более или менее длительного времени и, как правило, на значительной территории в отношении многих людей.<sup>193</sup>

Правовое определение террористического акта как уголовного правонарушения дает диспозиция ст. 205 УК РФ - это: «Совершение взрыва, поджога или иных действий, устрашающих население и создающих опасность гибели человека, причинения значительного имущественного ущерба либо наступления иных тяжких последствий, в целях воздействия на принятие решения органами власти или международными организациями, а также угроза совершения указанных действий в тех же целях...».

В соответствии со ст. 3 Федерального закона от 06.03.2006 № 35-ФЗ «О противодействии терроризму» под терроризмом понимается идеология насилия и практика воздействия на принятие решения органами государственной власти, органами местного самоуправления или международными организациями, связанные с устрашением населения и (или) иными формами противоправных насильственных действий.<sup>194</sup>

Таким образом, определения террористического акта и терроризма, содержащиеся в ст. 205 Уголовного кодекса РФ и в Федеральном законе «О противодействии терроризму», имеют серьезное концептуальное различие, что может препятствовать точному правоприменению и правильной квалификации преступлений. В этой связи мы согласны с мнением некоторых ученых, определяющих терроризм как противоправное уголовно наказуемое деяние, выраженное в публичном совершении насильственных действий или угрозе таковыми, направленное на устрашение населения, оказание воздействия на принятие органами власти решений или отказ от таковых, нарушение общественной безопасности.<sup>195</sup>

«Концепция противодействия терроризму в Российской Федерации», утвержденная Президентом Российской Федерации 05.10.2009, определяет основные тенденции современного терроризма: увеличение количества террористических актов, а также числа жертв; расширение его географии; интернациональный характер террористических организаций; усиление взаимного влияния различных внутренних и внешних социальных, политических, экономических и иных факторов; повышение уровня организованности, создание крупных террористических формирований с развитой инфраструктурой; усиление взаимосвязи терроризма и организованной преступности, в том числе транснациональной; повышение уровня финансирования и материально-технической оснащенности террористических организаций; стремление завладеть оружием массового поражения; попытки использования терроризма как инструмента вмешательства во внутренние и внешние дела государств; разработка новых и совершенствование существующих форм и методов террористической деятельности,

<sup>193</sup> Антонян, Ю. М. Терроризм. Криминологическое и уголовно-правовое исследование / Ю. М. Антонян. М., 1998. С. 11.

<sup>194</sup> Федеральный закон от 06.03.2006 № 35-ФЗ «О противодействии терроризму» // СЗ РФ. 2006. № 11. Ст. 1146.

<sup>195</sup> Векленко, В., Зайцева, Е. Спорные вопросы квалификации преступлений, совершенных с применением оружия или предметов, используемых в качестве оружия // Уголовное право. 2009. № 2. С. 37.

направленных на увеличение масштабов последствий террористических актов и количества пострадавших.<sup>196</sup>

Анализ различных проявлений терроризма позволяет выделить следующие его виды.

**Диверсия** (взрыв, распыление отравляющих веществ и тому подобное). Производятся взрывы транспортных средств или в зданиях с целью нанести ущерб и вызвать человеческие жертвы, а также на открытом пространстве для уничтожения людей. В результате взрывов страдает большое количество случайных людей, поэтому именно такая тактика приводит к наиболее сильному психологическому эффекту и имеет место в случаях, когда террористы абсолютно все потенциальные жертвы рассматривают в качестве политических противников. В зависимости от намерений террористов взрыв даже значительной силы может не повлечь за собой жертв, так как преступники часто предупреждают заранее полицию, прессу и жертвы о проводимой операции. В таких случаях террористы довольствуются психологическим эффектом. Особенно многочисленны жертвы в результате взрывов самолетов.

**Похищение**. Как правило, похищениям подвергаются значительные фигуры, способные привлечь внимание общественности: известные политики, чиновники, журналисты, дипломаты. Похищения совершаются для того, чтобы добиться исполнения политических требований, для устрашения господствующих слоев, получения средств на деятельность организации.

**Покушение и убийство**. Один из основных методов ведения терроризма. Осуществляется вооруженными группами. Отличается демонстративной адресностью, поэтому эффективен для целенаправленного психологического воздействия на узкую аудиторию. При совершении покушений используется холодное и легкое стрелковое оружие, ручные гранаты, минометы и гранатометы. При проведении боевой операции этого типа жизнь террориста подвергается опасности, поэтому осуществляется высокопрофессиональными лицами в государствах с ослабленной правоохранительной структурой, а также в случаях, когда террористы имеют возможность создать численный перевес над полицейскими подразделениями.

**Ограбление (экспроприация)**. Осуществляется как с целью получения необходимых для ведения борьбы средств, так и в целях пропаганды. Наибольший размах приобретает в периоды революционной дестабилизации.

**Хайджекинг** - захват транспортного средства: самолета, железнодорожного поезда, автомобиля, корабля. Наиболее часты в мире захваты самолетов, также обозначаемые как «скайджекинг». Скайджекинг наиболее эффективен среди других видов хайджекинга, так как, во-первых, удерживает спецслужбы от проведения атак на террористов из-за высокого риска поражения заложников, во-вторых, авиатранспорт представляется более удобным средством для того, чтобы скрыться от преследования.

**Захват зданий**. Чаще всего налетам подвергаются здания посольств, правительственные учреждения, партийные офисы. Как правило, захватом здания террористическая операция не ограничивается. В случае удачного для террористов хода дел им предоставляется возможность покинуть захваченное строение под прикрытием заложников.

**Вооруженное нападение без смертельного исхода и причинение незначительного ущерба имуществу**. Осуществляется террористическими организациями на стадии становления, когда еще не накоплен опыт проведения крупномасштабных операций, а также активно действующими организациями, которым необходимо только продемонстрировать способность к проведению вооруженных операций.

**Кибертерроризм (кибервойна)** - нападения на компьютерные сети. Данное явление связано как с развитием сетей, так и с увеличившейся ролью компьютеров во всех сферах жизни, зависимостью нормальной жизнедеятельности общества от сохранности компьютеров. Нападения на компьютеры посредством несанкционированного доступа производятся в целях саботировать работу соответствующих учреждений.

<sup>196</sup> «Российская газета». № 198. 20.10.2009.

Политический терроризм. Отдельно от террористической деятельности стоят политические убийства и партизанская война: В то же время особо опасные формы преступности не являются монополией террористов, к террористическим методам часто обращаются обычные бандиты.

Партизанская война, которая характерна для стран третьего мира с отсталой социальной структурой. Партизанские отряды отличаются, прежде всего, специфическим составом боевиков (крестьяне, малообразованные рабочие и ремесленники, деклассированные элементы). Их деятельность носит характер массовых вооруженных столкновений, продолжается десятилетиями, то затухая, то активизируясь. Нередко партизаны используют террористические методы борьбы: диверсии на железных дорогах, трубопроводах и других коммуникациях, покушения на известных политиков, чиновников, судей.

Политические убийства, в осуществлении которых как заказчик, так и убийца заинтересованы корыстно. Такие преступления не обусловлены социальной борьбой.

Уголовные правонарушения, эпизодически или случайно использующие террористические методы: захват заложников при угрозе ареста и т. п. Такая преступность не является политическим терроризмом, так как носит корыстный характер.<sup>197</sup>

Таким образом, терроризм является многообъектным преступлением, поскольку «характеризуется направленностью на причинение физического вреда неопределенно широкому кругу лиц, и общеопасный способ связан, прежде всего, с причинением вреда личности, а уже во вторую очередь - с уничтожением или повреждением материальных объектов. К тому же причинение вреда материальным объектам по своей сути является не чем иным, как формой психологического давления на людей, способом их устрашения. Адресуется это не отдельной, конкретной личности, а обществу в целом».

Так, только в январе 2013 года зарегистрировано 32 преступления террористического характера, в то время как за весь 2012 год было зарегистрировано 637 преступлений террористического характера (+2,4%).<sup>198</sup>

Борьба с преступлениями террористического характера, как, впрочем, и противодействие преступности в целом – актуальная и сложная проблема, характерная для любого современного государства. В тоже время, реалии современной действительности свидетельствуют о том, что в России, как и во многих других странах мира, достаточно актуальными стали проблемы преодоления противодействия расследованию преступлений.

Судья, присяжные заседатели, а также прокурор, следователь, дознаватель оценивают доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на совокупности имеющихся в уголовном деле доказательств, руководствуясь при этом законом и совестью (Ст. 17 Уголовно-процессуального кодекса РФ<sup>199</sup>). Противодействие при этом выражается в умышленном воспрепятствовании заинтересованных лиц деятельности органов уголовной юстиции по выявлению, закреплению, проверке, оценке и использованию доказательств в соответствии с требованиями УПК РФ в целях избличения лица в совершении преступления на всем протяжении уголовного судопроизводства.

Анализ судебно-следственной и оперативно-розыскной практики позволяет выделить следующие основные способы осуществления «внутреннего» и «внешнего» противодействия расследованию преступлений практически всех категорий, в том числе и террористического характера, на разных этапах такого расследования:

а) заблаговременное принятие мер по сокрытию следов планируемых преступлений путем использования подложных документов, идентификационных номеров транспортных средств, маскировки, изменения признаков внешности, инсценировки, уничтожения или фальсификации доказательств, уличающих в подготовке или совершении преступлений террористической направленности;

<sup>197</sup> Жаринов, К. В. Терроризм и террористы : ист. справочник / под общ. ред. А. Е. Тараса. Мн. : Харвест, 1999.

<sup>198</sup> Официальный сайт Министерства внутренних дел Российской Федерации / Пресс-центр / Статистика / Состояние преступности [электронный ресурс]. - М., 2013. - Режим доступа : <http://mvd.ru>.

<sup>199</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ // СЗ РФ. 2001. № 52.

б) заранее продуманное, подтвержденное документально и свидетельскими показаниями ложное алиби и его использование в случае их задержания по подозрению в совершении преступления;

в) отказ от дачи показаний или дача ложных показаний, уклонение от участия в следственных действиях, заявление немотивированных ходатайств о проведении дополнительных следственных действий и судебных экспертиз, симуляция психического расстройства, необоснованное обжалование действий должностных лиц правоохранительных органов, многочисленные обращения в различные правозащитные организации, средства массовой информации, иное искусственное затягивание уголовного процесса;

г) оказание оставшимися на свободе членами преступных групп воздействия на потерпевших, свидетелей путем подкупа, шантажа, запугивания, применения насилия, угрозы убийства в интересах их соучастников, находящихся под следствием, похищение «несговорчивых» потерпевших, свидетелей или членов их семей, близких им лиц с целью шантажа, а также иное воздействие на участников уголовного судопроизводства и (или) близких им лиц с целью понуждения их к изменению данных ранее показаний или отказу от них;

д) подкуп, запугивание или иное воздействие на свидетелей и членов их семей с целью понуждения их к изменению данных ранее показаний в пользу виновных лиц или отказу от них;

е) использование помощи недобросовестных адвокатов для находящихся под следствием членов преступных групп с целью создания всяческих помех расследованию, в том числе передачи задержанному или обвиняемому, находящемуся под стражей, различной информации от сообщников;

ж) оказание оставшимися на свободе членами преступных групп воздействия на сотрудников правоохранительных органов, осуществляющих борьбу с преступлениями террористической направленности, путем подкупа, шантажа, угрозы, попытки их компрометации и дискредитации с целью добиться совершения ими незаконных действий в интересах находящихся под следствием членов таких групп, в том числе посредством клеветнических жалоб и заявлений;

г) попытки подкупа и вербовки сотрудников правоохранительных органов с целью их использования как информаторов о планах следствия;

д) использование коррупционных связей в органах власти, правоохранительных органах;

е) использование помощи коррумпированных чиновников органов исполнительной власти, депутатов, а также должностных лиц правоохранительных органов для воздействия на оперативных сотрудников и судебно-следственные органы, чтобы вынудить их совершить незаконные действия в пользу находящихся под следствием лиц, прекращения или переквалификации уголовного дела, либо значительного смягчения наказания виновных;

ж) прямые угрозы субъектам, ведущим расследование или осуществляющим по делу оперативно-розыскные мероприятия, их близким;

з) обеспечение перехода на нелегальное положение лиц, которым грозит арест, на территории Российской Федерации, либо их укрывательство в случае необходимости за пределами Российской Федерации.<sup>200</sup>

Перечисленные формы противодействия не могут быть нейтрализованы только уголовно-процессуальными мерами и требуют использования комплекса оперативно-розыскных и следственных мероприятий, всех сил, средств и методов оперативно-розыскной деятельно-

<sup>200</sup> Никонович, С. Л. Противодействие расследованию со стороны организованных преступных группировок, действующих в сфере незаконного оборота драгоценных металлов и камней, и способы его преодоления // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. Тамбов. Грамота, 2012. № 4 (18) в 2-х ч. Ч. II. С. 143. Джакупбеков, А. З. Субъекты и способы противодействия расследованию бандитизма // Вестник КРСУ. 2011. Том 11. № 12. С. 75-76. Зорин, Г. А. Криминалистическая методология. Минск, 2000. С. 548-549; Глушенков, С. Н. Организованное противодействие расследованию уголовных дел : теория и практика // Организованное противодействие раскрытию и расследованию преступлений и меры его нейтрализации. М. 1997. С. 158.

сти. Только своевременная, полная и достоверная оперативная информация способна предотвратить такие формы противодействия предварительному расследованию преступлений и снижение активности в расширении круга преступной деятельности организованных преступных групп террористической направленности.<sup>201</sup>

Правоохранительные органы должны оперативно реагировать на элементы противодействия преступных группировок, своевременно выявлять и нейтрализовать их участников.

Наиболее распространенными мерами нейтрализации противодействия по делам анализируемой категории являются: а) использование оперативной информации с целью разобщения сил противоборствующей стороны вследствие искусственного обострения конфликта между соучастниками преступления; б) сохранение в тайне сведений о свидетелях и использование возможностей оперативно-розыскных подразделений для их защиты от противоправного воздействия заинтересованных лиц; в) проведение опознания в условиях, исключающих непосредственный контакт участников процесса с подозреваемыми (обвиняемыми); г) выявление и нейтрализация лиц, способствующих утечке служебной информации, и лиц, пытающихся оказать давление на следствие; д) отстранение следователей (оперативных сотрудников) от ведения конкретного дела в случае установления их связи с преступниками и проведения служебной проверки; е) применение «поощрительных норм» Уголовного кодекса РФ к отдельным участникам преступной группировки; ж) публикация в печати тщательно продуманной информации о ходе и результатах расследования; з) при наличии противодействия со стороны руководства своевременное обращение в вышестоящие инстанции, прокуратуру, Следственный комитет РФ.

В случае установления связей преступников с чиновниками или правоохранительными структурами необходимо передавать уголовные дела независимой следственной группе из другого региона. Для это необходимо наличие заранее разработанного и обязательного для исполнения механизма передачи дел, утвержденного в случае необходимости соответствующим межведомственным приказом.<sup>202</sup>

При осуществлении давления на следователя со стороны его непосредственного руководства целесообразно сделать следующее: а) информировать вышестоящие инстанции; б) возбудить уголовное дело и незамедлительно закрепить доказательства по нему; в) изготовить копии наиболее важных документов; г) скрыть истинный уровень осведомленности о преступной деятельности и планах следствия (с целью выигрыша времени для успешного расследования дела) и другие.

Проведение указанных действий существенным образом ослабит противодействие расследованию со стороны преступных группировок, а, следовательно, усилят эффективность деятельности следствия по раскрытию и расследованию данной группы преступлений.<sup>203</sup>

Одним из современных методов, эффективно используемых в борьбе с противодействием расследованию преступлений террористической направленности, является опрос граждан, а также допрос подозреваемого или обвиняемого с использованием полиграфа, который позволяет выявить вероятную причастность (или непричастность) опрашиваемого (допрашиваемого) к совершенному преступлению, определить его роль в преступной цепи, установить исполнителей, организаторов, пособников и иных соучастников совершения преступления, найти вещественные доказательства и другие важные детали и обстоятельства, способствующие полному, всестороннему и объективному расследованию уголовного дела.

---

<sup>201</sup> Кувалдин, В. П. Стадии и этапы противодействия организованных преступных структур органам внутренних дел // Проблемы укрепления законности, усиления борьбы с преступностью и профилактика правонарушений в современных условиях. Воронеж, 1996. С. 81.

<sup>202</sup> Колесникова, Т. В. Преодоление противодействия при расследовании вымогательства, совершенного преступными группами // Российский следователь. 2001. № 1. С. 3-8.

<sup>203</sup> Никонович, С. Л. Противодействие расследованию со стороны организованных преступных группировок, действующих в сфере незаконного оборота драгоценных металлов и камней, и способы его преодоления // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. Тамбов : Грамота, 2012. № 4 (18) : в 2-х ч. Ч. II. С. 144.

Кроме того, применение опроса (допроса) с использованием полиграфа позволяет значительно сократить временные, физические и материальные затраты на раскрытие преступлений и установлению всех лиц, причастных к его совершению.

Таким образом, деятельность по противодействию расследованию – это система действий, преследующих цель нейтрализации сопротивления лиц, препятствующих правоохранительным органам в достижении объективной истины по уголовному делу и осуществлении правосудия.<sup>204</sup>

В заключение необходимо отметить, что недостаточно эффективное преодоление противодействия расследованию преступлений террористической направленности является одной из причин качественного ухудшения показателей деятельности правоохранительных органов в целом.

Современное противодействие расследованию изменилось не только качественно (новые формы, средства и методы его осуществления), но и масштабно, особенно в рамках деятельности организованной преступности. Поэтому, если раньше можно было считать, что мастерства и средств, находящихся в арсенале следователей и оперативных работников, в целом достаточно для выявления и преодоления хитростей и уловок преступников в целях их ухода от ответственности, то в настоящее время этого явно мало, потому что им противостоят не просто более профессиональный и оснащенный современными техническими возможностями преступник, а армада сил и средств сплоченной и организованной преступности, которая отваживается на борьбу с государством в целом.

С учетом этого, для разработки и реализации действенных мер преодоления противодействия расследованию преступлений террористической направленности необходимо всестороннее и глубокое изучение современного феномена противодействия, как составного элемента противостояния преступности и общества. В этом познании должны четко выделяться и разделяться две составные части: то, что может разоблачаться и преодолеваться на уровне деятельности правоохранительных органов, и то, что может быть преодолено лишь за счет возможностей государства и общества в целом.

## СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.
2. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ // СЗ РФ. 2001. № 52.
3. Федеральный закон от 27.05.1996 № 57-ФЗ «О государственной охране» // СЗ РФ. 1996. № 22.
4. Федеральный закон от 06.03.2006 № 35-ФЗ «О противодействии терроризму» // СЗ РФ. 2006. № 11.
5. Указ Президента Российской Федерации от 12.05.2009 № 537 «О стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года» // СЗ РФ. 2009.
6. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.02.2012 № 1 «О некоторых вопросах судебной практики по уголовным делам о преступлениях террористической направленности» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. № 4.
7. Антонян, Ю. М. Терроризм. Криминологическое и уголовно-правовое исследование М., 1998.
8. Векленко, В., Зайцева, Е. Спорные вопросы квалификации преступлений, совершенных с применением оружия или предметов, используемых в качестве оружия // Уголовное право. 2009. № 9.
9. Глушенков, С. Н. Организованное противодействие расследованию уголовных дел : теория и практика // Организованное противодействие раскрытию и расследованию преступлений и меры его нейтрализации. М. 1997.
10. Даль, В. И. Толковый словарь живого великорусского языка. Т. 4. - М., 2000.
11. Джакупбеков, А. З. Субъекты и способы противодействия расследованию бандитизма // Вестник КРСУ. 2011. Том 11. № 12.
12. Жаринов, К. В. Терроризм и террористы : ист. справочник / под общ. ред. А. Е. Тараса. Мн. : Харвест, 1999.
13. Зорин, Г. А. Криминалистическая методология. Минск, 2000.

<sup>204</sup> Никонович, С. Л. Противодействие расследованию со стороны организованных преступных группировок, действующих в сфере незаконного оборота драгоценных металлов и камней, и способы его преодоления // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. Тамбов : Грамота, 2012. № 4 (18): в 2-х ч. Ч. II. С. 143.

14. Колесникова, Т. В. Преодоление противодействия при расследовании вымогательства, совершенного преступными группами // Российский следователь. 2001. № 1.

15. Кувалдин, В. П. Стадии и этапы противодействия организованных преступных структур органам внутренних дел // Проблемы укрепления законности, усиления борьбы с преступностью и профилактика правонарушений в современных условиях. Воронеж, 1996.

16. Некишев, В. Л. Современные тенденции терроризма в России // Терроризм в России и проблемы системного реагирования / под ред. А. И. Долговой. М. Российская криминологическая ассоциация, 2010.

17. Никонович, С. Л. Противодействие расследованию со стороны организованных преступных группировок, действующих в сфере незаконного оборота драгоценных металлов и камней, и способы его преодоления // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. Тамбов. Грамота, 2012. № 4 (18).

### **Петухов Борис Васильевич**

Орловский юридический институт МВД России

Кандидат юридических наук, доцент

Tel.: (4862) 41-98-07

E-mail: nmu@ostu.ru

### **Петухов Руслан Борисович**

Академия ФСО России

кандидат юридических наук,

Tel.: (4862) 41-98-07

E-mail: nmu@ostu.ru

---

B.V. PETUKHOV, R.B. PETUKHOV

## **COUNTERACTION TO INVESTIGATION OF CRIMES OF TERRORIST ORIENTATION BY ORGANIZED CRIMINAL GROUPS AND WAYS TO NEUTRALIZE IT**

*The article gives the analysis of the main ways of committing the subjects of «internal» and «external» counteraction to investigation of crimes of a terrorist nature at different stages of the decision of tasks of such an investigation, and are the most common measures to neutralize the opposing Affairs of the analyzed category.*

**Keywords:** *state and public security, act of terror, terrorism, terrorist activity, fighting crime, counteraction to investigation of crimes, the neutralization of the opposition.*

### **BIBLIOGRAPHY**

1. Uголовный кодекс Rossiyskoy Federatsii ot 13.06.1996 № 63-FZ // SZ RF. 1996. № 25. St. 2954.
2. Uголовно-процессуальный кодекс Rossiyskoy Federatsii ot 18.12.2001 № 174-FZ // SZ RF. 2001. № 52.
3. Federalnyy zakon ot 27.05.1996 № 57-FZ «O gosudarstvennoy okhrane» // SZ RF. 1996. № 22.
4. Federalnyy zakon ot 06.03.2006 № 35-FZ «O protivodeystvii terrorizmu» // SZ RF. 2006. № 11.
5. Ukaz Prezidenta Rossiyskoy Federatsii ot 12.05.2009 № 537 «O strategii natsionalnoy bezopasnosti Rossiyskoy Federatsii do 2020 goda» // SZ RF. 2009.
6. Postanovleniye Plenuma Verkhovnogo Suda RF ot 09.02.2012 № 1 «O nekotorykh voprosakh sudebnoy praktiki po ugovolnym delam o prestupleniyakh terroristicheskoy napravlenosti» // Byulleten Verkhovnogo Suda RF. 2012. № 4.
7. Antonyan, Yu. M. Terrorizm. Kriminologicheskoye i ugovolno-pravovoye issledovaniye M., 1998.
8. Veklenko, V., Zaytseva, Ye. Spornyye voprosy kvalifikatsii prestupleniy, sovershennykh s primene-niyem oruzhiya ili predmetov, ispolzuyemykh v kachestve oruzhiya // Ugovolnoye pravo. 2009. №
9. Glushenkov, S. N. Organizovannoye protivodeystviye rassledovaniyu ugovolnykh del : teoriya i prak-tika // Organizovannoye protivodeystviye raskrytiyu i rassledovaniyu prestupleniy i mery yego neytrali-zatsii. M. 1997.
10. Dal, V. I. Tolkovyy slovar zhivogo velikoruskogo yazyka. T. 4. - M., 2000.
11. Dzhakupbekov, A. Z. Subyekty i sposoby protivodeystviya rassledovaniyu banditizma // Vestnik KRSU. 2011. Tom 11. № 12.

12. Zharinov, K. V. *Terrorizm i terroristy : ist. spravochnik / pod obshch. red. A. Ye. Tarasa*. Mn. : Khar-vest, 1999.
13. Zorin, G. A. *Kriminalisticheskaya metodologiya*. Minsk, 2000.
14. Kolesnikova, T. V. *Preodoleniye protivodeystviya pri rassledovanii vymogatelstva, sovershenno-go prestupnymi gruppami // Rossiyskiy sledovatel*. 2001. № 1.
15. Kuvaldin, V. P. *Stadii i etapy protivodeystviya organizovannykh prestupnykh struktur organam vnutrennikh del // Problemy ukrepleniya zakonnosti, usileniya borby s prestupnostyu i profilaktika pravo-narusheniy v sovremennykh usloviyakh*. Voronezh, 1996.
16. Nekishev, V. L. *Sovremennyye tendentsii terrorizma v Rossii // Terrorizm v Rossii i problemy sistemnogo reagirovaniya / pod red. A. I. Dolgovoy*. M. Rossiyskaya kriminologicheskaya assotsiatsiya, 2010.
17. Nikonovich, S. L. *Protivodeystviye rassledovaniyu so storony organizovannykh prestupnykh grup-pirovok, deystvuyushchikh v sfere nezakonnogo oborota dragotsennykh metallov i kamney, i sposoby yego preodole-niya // Ist-toricheskiye, filosofskiyе, politicheskkiye i yuridicheskkiye nauki, kulturologiya i iskusstvovedeniye. Voprosy teorii i praktiki*. Tambov. Gramota, 2012. № 4 (18).

**Petukhov Boris Vasilievich**

Orlowski law Institute of MIA of Russia  
Candidate of legal Sciences, associate Professor  
Tel.: (4862) 41-98-07  
E-mail: nmu@ostu.ru

**Petukhov Ruslan Borisovich**

Academy of Federal security service of Russia  
candidate of legal Sciences,  
Tel.: (4862) 41-98-07  
E-mail: nmu@ostu.ru

П.Ю. ГУЦЕВ

## ОХРАНИТЕЛЬНЫЕ И ПРАВОЗАЩИТНЫЕ МЕРЫ АНТИКОРРУПЦИОННОГО ХАРАКТЕРА В СФЕРЕ РАСПОРЯЖЕНИЯ ГОСУДАРСТВЕННОЙ СОБСТВЕННОСТЬЮ СУБЪЕКТОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

*Статья посвящена исследованию проблемы охранительных и правозащитных мер по противодействию коррупции в системе распоряжения государственной собственностью субъектов России. В отличие от частной собственности, где собственник, как правило, действует в своем интересе и государство не должно вмешиваться в процессы владения, пользования и распоряжения соответствующими объектами гражданско-правовых отношений, публичная собственность имеет принципиально иное предназначение. Ее основная роль состоит в реализации государственных и муниципальных функций, которые имеют общественный характер. В связи с этим не допускается использование публичной собственности в частных интересах.*

**Ключевые слова:** публичная собственность; противодействие коррупции; государственная власть субъектов Российской Федерации.

Высокой степенью коррупциогенности обладает институт публичной собственности субъектов Федерации. В отличие от частной собственности, где собственник, как правило, действует в своем интересе и государство не должно вмешиваться в процессы владения, пользования и распоряжения соответствующими объектами гражданско-правовых отношений, публичная собственность имеет принципиально иное предназначение.<sup>205</sup> Ее основная роль состоит в реализации государственных и муниципальных функций, которые имеют общественный характер.<sup>206</sup> В условиях плановой социалистической экономики наблюдалось полное огосударствление публичной собственности, которая не была разделена между государством и входящими в его состав административно-территориальными образованиями.<sup>207</sup> Современная Россия после ее вступления на путь рыночных преобразований, была вынуждена разграничить единую публичную собственность на собственность Российской Федерации, субъектов Федерации и муниципальных образований.<sup>208</sup> Неизбежность указанного процесса, вместе с тем, породила коррупционную опасность владения, пользования и распоряжения объектами разграниченной публичной собственности не в общественных интересах, а в интересах отдельных представителей власти, стремящихся к личной наживе.<sup>209</sup>

В указанной связи заслуживают критического осмысления нормы пункта 7 Методики проведения экспертизы проектов нормативных правовых актов и иных документов в целях выявления в них положений, способствующих созданию условий для проявления коррупции, утвержденной Постановлением Правительства Российской Федерации от 5 марта 2009 года № 196.<sup>210</sup> В качестве коррупционных в этом документе указываются: 1) факторы, связанные с реализацией полномочий органа государственной власти или органа местного самоуправ-

<sup>205</sup> Лобанов С.А. Публичная собственность в гражданском обороте: проблемы правового регулирования. М.: Инст-т бизнеса и политики, 2008. С. 43 – 49.

<sup>206</sup> Мазаев В.Д. Публичная собственность в России: конституционные основы. М.: Городец, 2004. С. 234.

<sup>207</sup> Владимиров В.А., Ляпунов Ю.И. Социалистическая собственность под охраной закона. М.: Юрид. лит-ра, 1979. С. 95.

<sup>208</sup> Пятков Д.В. Участие Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований в гражданских правоотношениях: на примере разграничения публичной собственности. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2003. С. 102.

<sup>209</sup> Винницкий А. Противодействие коррупции в сфере управления публичной собственностью// Законность. 2009. № 6. С. 43 – 46. Панкратов В.В. Коррупция в контексте отношений собственности// Вестник Московского ун-та. 1993. № 1. С. 35 – 37.

<sup>210</sup> Постановление Правительства Российской Федерации «Об утверждении методики проведения экспертизы проектов нормативных правовых актов и иных документов в целях выявления в них положений, способствующих созданию условий для проявления коррупции» от 5 марта 2009 г.// СЗ РФ. 2009. № 10. Ст. 1241.

ления; 2) факторы, связанные с наличием правовых пробелов; 3) факторы системного характера.

Факторы, *связанные с реализацией полномочий* органа государственной власти или органа местного самоуправления, выражаются: в широте дискреционных полномочий – отсутствии или неопределенности сроков, условий или оснований принятия решения, наличии дублирующих полномочий органов государственной власти или органов местного самоуправления (их должностных лиц); определении компетенции по формуле «вправе» – диспозитивном установлении возможности совершения органами государственной власти или органами местного самоуправления (их должностными лицами) действий в отношении граждан и организаций; наличии завышенных требований к лицу, предъявляемых для реализации принадлежащего ему права, – установлении неопределенных, трудновыполнимых и обременительных требований к гражданам и организациям; злоупотреблении правом заявителя органами государственной власти или органами местного самоуправления (их должностными лицами) – отсутствии четкой регламентации прав граждан и организаций; выборочном изменении объема прав – возможности необоснованного установления исключений из общего порядка для граждан и организаций по усмотрению органов государственной власти или органов местного самоуправления (их должностных лиц); чрезмерной свободе подзаконного нормотворчества – наличии бланкетных и отсылочных норм, приводящем к принятию подзаконных актов, вторгающихся в компетенцию органа государственной власти или органа местного самоуправления, принявшего первоначальный нормативный правовой акт; принятии нормативного правового акта сверх компетенции – нарушении компетенции органов государственной власти или органов местного самоуправления (их должностных лиц) при принятии нормативных правовых актов; заполнении законодательных пробелов при помощи подзаконных актов в отсутствие законодательной делегации соответствующих полномочий – установлении общеобязательных правил поведения в подзаконном акте в условиях отсутствия закона; юридико-лингвистической неопределенности – употреблении неустоявшихся, двусмысленных терминов и категорий оценочного характера.

Факторы, связанные с правовыми *пробелами*, свидетельствуют об отсутствии правового регулирования некоторых вопросов в проекте документа и выражаются: в существовании собственно пробела в правовом регулировании – отсутствии в проекте документа нормы, регулирующей определенные правоотношения, виды деятельности и так далее; отсутствии административных процедур – отсутствии порядка совершения органами государственной власти или органами местного самоуправления (их должностными лицами) определенных действий либо одного из элементов такого порядка; отказе от конкурсных (аукционных) процедур – закреплении административного порядка предоставления права (блага); отсутствии запретов и ограничений для органов государственной власти или органов местного самоуправления (их должностных лиц) – отсутствии превентивных антикоррупционных норм, определяющих статус государственных (муниципальных) служащих в коррупциогенных отраслях; отсутствии мер ответственности органов государственной власти или органов местного самоуправления (их должностных лиц) – отсутствии норм о юридической ответственности служащих, а также норм об обжаловании их действий (бездействия) и решений; отсутствии указания на формы, виды контроля за органами государственной власти или органами местного самоуправления (их должностными лицами) – отсутствии норм, обеспечивающих возможность осуществления контроля, в том числе общественного, за действиями органов государственной власти или органов местного самоуправления (их должностных лиц, государственных и муниципальных служащих); нарушении режима прозрачности информации – отсутствии норм, предусматривающих раскрытие информации о деятельности органов государственной власти или органов местного самоуправления (их должностных лиц), и порядка получения информации по запросам граждан и организаций.

Наконец, факторами *системного характера* признаются факторы, обнаружить которые можно при комплексном анализе проекта документа, – нормативные коллизии, то есть противоречия, в том числе внутренние, между нормами, создающие для органов государ-

ственной власти или органов местного самоуправления (их должностных лиц) возможность произвольного выбора норм, подлежащих применению в конкретном случае. На наличие такого коррупционного фактора указывает любой вид коллизии, если возможность ее разрешения зависит от усмотрения органов государственной власти или органов местного самоуправления (их должностных лиц).

Следует подчеркнуть, что подобная методика оценки нормативных правовых актов на коррупционные риски имеет существенные недостатки. Во-первых, основной акцент в данной методике сделан на соблюдение правил юридической техники, которая имеет второстепенное отношение к проблеме противодействия коррупции. Во-вторых, дискреционные полномочия необходимы в государственной деятельности любого органа публичной власти, избежать которых невозможно, а в определенных случаях даже вредно. В-третьих, методика переключает внимание с главного коррупционного фактора (проверка распоряжения и управления государственной и муниципальной собственностью в публичных, а не в частных интересах) на иные факторы. В результате возникает опасность имитации антикоррупционной борьбы взамен комплексной, целенаправленной и научно обоснованной системы противодействия этому явлению.

В соответствии с пунктом «г» части 1 статьи 72 Конституции Российской Федерации разграничение государственной собственности относится к совместному ведению России и ее субъектов. Это предполагает согласованное функционирование и взаимодействие федеральных и региональных органов, при котором, с одной стороны, обеспечивается верховенство федерального законодательства, с другой – субъекты Федерации имеют реальную возможность участия в федеральном процессе разграничения собственности при допустимости их опережающего правотворчества на основе принципа субсидиарности.<sup>211</sup> Несмотря на это, процесс разграничения государственной собственности породил ряд судебных споров между федеральными и региональными властными структурами.

Так, Правительство Москвы обратилось в Конституционный Суд Российской Федерации с запросом о признании противоречащими статьям 1 (часть 1), 5 (часть 3), 8 (часть 2), 11 (часть 2), 35 (части 2 и 3) и 73 Конституции Российской Федерации положения части 11 статьи 154 Федерального закона от 22 августа 2004 года № 122-ФЗ (в редакции Федерального закона от 31 декабря 2005 года «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием разграничения полномочий»), устанавливающие, что: находящееся в собственности субъектов Российской Федерации имущество, которое может находиться в федеральной собственности, подлежит безвозмездной передаче в федеральную собственность в случае, если нахождение указанного имущества в собственности субъектов Федерации не допускается, в том числе в результате разграничения полномочий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов Федерации, или если указанное имущество используется федеральными органами государственной власти, федеральными государственными унитарными предприятиями, федеральными государственными учреждениями для целей, установленных в соответствии с данным Федеральным законом (абзацы девятый-одиннадцатый); решения о передаче имущества из собственности субъектов Российской Федерации в федеральную собственность принимаются федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим полномочия собственника имущества, если иное не установлено Правительством Российской Федерации; указанные решения являются основаниями возникновения права собственности Российской Федерации на имущество, передаваемое от субъекта Российской Федерации (абзацы девятнадцатый и двадцать первый).

Оспариваемые положения федерального законодательства, по существу, ограничивали право публичной собственности субъектов Федерации и позволяли федеральным органам по своему усмотрению принимать решения об изъятии региональной собственности в феде-

---

<sup>211</sup> Талапина Э.В. О разграничении государственной собственности как предмете совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации// Институты административного права России. М.: ИГиП РАН, 1999. С. 123 – 139.

ральную вследствие нового разграничения предметов ведения и полномочий между государственными органами России и ее субъектов, предпринятого федеральным законом. Конституционный Суд Российской Федерации признал данные нормы не противоречащими Конституции Российской Федерации, поскольку они по своему конституционно-правовому смыслу в системе действующего правового регулирования предполагают необходимость волеизъявления субъекта Российской Федерации на такую передачу.<sup>212</sup> Приведенная правовая позиция подчеркивает, что в современной России владение, пользование и распоряжение объектами государственной собственности субъектов Федерации осуществляется самостоятельно волей субъектов Федерации. Однако подобная самостоятельность неизбежно влечет за собой высокие коррупционные риски.

Распоряжение публичной собственностью субъектов Федерации имеет двоякую природу. С одной стороны, к числу фундаментальных полномочий государственных органов субъектов Федерации относится принятие и исполнение регионального бюджета на очередной финансовый год и на плановый период, равный трем годам. В этой сфере коррупционные риски являются сравнительно высокими, несмотря на сбалансированность полномочий региональных государственных органов: принятие бюджета относится к компетенции народного представительства, в то время как планирование бюджета осуществляется исполнительной властью при казначейском методе его исполнения.<sup>213</sup> С другой стороны – публичной собственностью субъектов Федерации являются земельные участки, иные природные ресурсы, объекты недвижимости и всякие вещи, вовлеченные в гражданский оборот и нахождение которых допускается в государственной собственности субъектов Федерации. В названной сфере коррупционные риски возрастают, поскольку законодательные (представительные) органы государственной власти субъектов Федерации практически полностью исключены из механизма принятия решений. Распоряжение и управление государственной собственностью субъектов Федерации – прерогатива региональной исполнительной власти.

Единственное исключение из приведенного общего правила составляют нормы законодательства о приватизации государственного имущества субъектов Федерации. Согласно Федеральному закону «О приватизации государственного и муниципального имущества»<sup>214</sup> для реализации единой государственной политики в сфере приватизации Правительство Российской Федерации представляет Президенту Российской Федерации для утверждения предложения о формировании перечня стратегических предприятий и акционерных обществ; ежегодно утверждает прогнозный план (программу) приватизации федерального имущества на соответствующий год; представляет в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации отчет о результатах приватизации федерального имущества за прошедший год; издает нормативные правовые акты по вопросам приватизации; руководит работой федеральных органов исполнительной власти по вопросам приватизации федерального имущества; принимает решения об условиях приватизации федерального имущества; осуществляет контроль за приватизацией федерального имущества.

<sup>212</sup> Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 30 июня 2006 г. по делу о проверке конституционности ряда положений части 11 статьи 154 Федерального закона от 22 августа 2004 года № 122-ФЗ «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Российской Федерации в связи с принятием федеральных законов «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» в связи с запросом Правительства Москвы// СЗ РФ. 2006. № 28. Ст. 3117.

<sup>213</sup> Правомерность соответствующих норм федерального законодательства о бюджетном устройстве и бюджетном процессе подтверждается практикой Конституционного Суда Российской Федерации – см.: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 15 декабря 2006 г. по делу о проверке конституционности положений частей четвертой, пятой и шестой статьи 215.1 Бюджетного кодекса Российской Федерации// СЗ РФ. 2007. № 2. Ст. 400.

<sup>214</sup> Федеральный закон «О приватизации государственного и муниципального имущества» от 21 декабря 2001 г. с послед. изм.// СЗ РФ. 2002. № 4.

Несмотря на концентрацию полномочий по приватизации федерального имущества в рамках компетенции Правительства Российской Федерации, анализируемый Федеральный закон устанавливает, что компетенция органов государственной власти субъектов Федерации и органов местного самоуправления определяется законами и иными нормативными правовыми актами субъектов Федерации и правовыми актами органов местного самоуправления соответственно (пункт 2 статьи 6). Более того, порядок планирования приватизации имущества, находящегося в собственности субъектов Федерации, и муниципального имущества определяется соответственно органами государственной власти субъектов Российской Федерации и органами местного самоуправления самостоятельно. Информация о результатах приватизации имущества субъектов Федерации и муниципального имущества за прошедший год представляется субъектами Федерации в Правительство Российской Федерации или уполномоченный федеральный орган исполнительной власти ежегодно не позднее 1 марта (статья 10).

Иными словами, органы государственной власти субъектов Федерации и органы местного самоуправления вправе по своему усмотрению воспроизвести федеральную модель правового регулирования приватизации либо учредить иные механизмы, включающие участие органов народного представительства в процессе приватизации. Но в любом случае информация о приватизации имущества субъектов Федерации и муниципальных образований должна поступать в уполномоченный орган федеральной исполнительной власти для контроля на наличие или отсутствие коррупционных факторов.

Информирование о принятых решениях и ходатайство о принятии решений – разные правовые категории. Если органы исполнительной власти субъектов Федерации самостоятельно решают, какое имущество приватизировать, полномочия законодательного (представительного) органа субъекта Федерации оказываются усеченными, что свидетельствует о наличии коррупционного фактора по смыслу Методики, утвержденной Постановлением Правительства Российской Федерации от 5 марта 2009 года № 196. Поэтому следует приветствовать законы субъектов Федерации, которыми полномочия органов народного представительства в сфере приватизации устанавливаются более широкими, чем это предусмотрено на федеральном уровне.

В качестве положительного примера следует привести нормы Закона Орловской области «О приватизации государственного имущества Орловской области».<sup>215</sup> Согласно этому нормативному правовому акту законодательный (представительных) орган данного субъекта Федерации ежегодно утверждает прогнозный план (программу) приватизации государственного имущества на соответствующий год и устанавливает порядок приватизации объектов государственной собственности в пределах полномочий, установленных федеральным законодательством, осуществляя его правовое регулирование (часть 1 статьи 2). Несмотря на расплывчатость некоторых положений анализируемого закона субъекта Федерации (неясно, зачем в законе о порядке приватизации дается ссылка на другие законы о порядке приватизации; неопределенным выглядит порядок предоставления отчета о приватизации), важен сам факт утверждения плана приватизации решением законодательного (представительного) органа, а не высшего исполнительного органа субъекта Федерации. Кроме того, положительными с антикоррупционной точки зрения выглядят нормы данного закона, согласно которым: прогнозный план (программа) приватизации государственного имущества, отчет о результатах приватизации государственного имущества за прошедший год, а также решение об условиях приватизации государственного имущества подлежат официальному опубликованию; информационное сообщение о продаже государственного имущества подлежит опубликованию в официальных изданиях; информационное сообщение о продаже государственного имущества должно быть опубликовано не менее чем за тридцать дней до дня осуществления продажи указанного имущества, если иное не предусмотрено Федеральным законом «О приватизации государственного и муниципального имущества»; обязательному опубли-

---

<sup>215</sup> Закон Орловской области «О приватизации государственного имущества Орловской области» от 18 мая 2004 г. с послед. изм.// Орловская правда. 2009.

кованию в информационном сообщении о продаже государственного имущества и совершенных сделках приватизации подлежат сведения, установленные федеральным законодательством; информация о результатах сделок приватизации государственного имущества подлежит опубликованию в официальных изданиях в месячный срок со дня совершения указанных сделок (статья 4).

Вместе с тем, антикоррупционный потенциал законодательства субъектов Федерации о распоряжении объектами региональной собственности используется недостаточным образом. Во-первых, правовой режим приватизации не охватывает распоряжения всеми объектами государственной собственности субъектов Федерации. Во-вторых, не установлены правовые последствия распоряжения собственностью субъекта Федерации органами исполнительной власти в нарушение прогнозного плана (программы), утвержденного (утвержденной) законодательным (представительным) органом субъекта Федерации. В-третьих, из антикоррупционного контроля значительным образом выпадает механизм распоряжения объектами собственности муниципальных образований. Для разрешения указанных проблем недостаточно воли законодателей субъектов Федерации, нужны поправки в федеральном законодательстве. В их числе считаем необходимым предложить следующие.

1. В Федеральном законе «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации»:

подпункт «ж» пункта 2 статьи 5 изложить в редакции: «ж) устанавливается порядок управления и распоряжения собственностью субъекта Российской Федерации, в том числе долями (паями, акциями) субъекта Российской Федерации в капиталах хозяйственных обществ, товариществ и предприятий иных организационно-правовых форм. Указанный порядок должен предусматривать согласование с законодательным (представительным) органом государственной власти субъекта Российской Федерации крупных сделок с имуществом субъекта Российской Федерации»;

подпункт «д» пункта 2 статьи 21 изложить в редакции: «д) управляет и распоряжается собственностью субъекта Российской Федерации в соответствии с законами субъекта Российской Федерации, а также управляет федеральной собственностью, переданной в управление субъекту Российской Федерации в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации. Крупные сделки с имуществом субъекта Российской Федерации подлежат согласованию с законодательным (представительным) органом государственной власти субъекта Российской Федерации. Крупная сделка, заключенная высшим исполнительным органом субъекта Российской Федерации без такого согласования, считается ничтожной».

2. В федеральном законе «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»:

подпункт 5 пункта 9 статьи 35 изложить в редакции: «5) определение порядка управления и распоряжения имуществом, находящимся в муниципальной собственности, в том числе долями (паями, акциями) муниципального образования в капиталах хозяйственных обществ, товариществ и предприятий иных организационно-правовых форм. Указанный порядок должен предусматривать согласование с представительным органом муниципального образования крупных сделок с имуществом, находящимся в муниципальной собственности».

3. В Федеральном законе «О приватизации государственного и муниципального имущества»:

пункт 2 статьи 6 изложить в редакции: «2. Для реализации единой государственной политики в сфере приватизации законодательный (представительный) орган государственной власти субъекта Российской Федерации ежегодно утверждает прогнозный план (программу) приватизации регионального имущества на соответствующий год. Высший исполнительный орган государственной власти субъекта Российской Федерации представляет в законодательный (представительный) орган государственной власти субъекта Российской Федерации отчет о результатах приватизации регионального имущества за прошедший год.

Высший исполнительный орган государственной власти субъекта Российской Федерации вправе наделить орган исполнительной власти специальной компетенции субъекта Российской Федерации полномочиями на осуществление отдельных функций по приватизации регионального имущества»;

дополнить статью 6 пунктом 3 следующего содержания: «3. Представительный орган муниципального образования ежегодно утверждает прогнозный план (программу) приватизации муниципального имущества на соответствующий год. Местная администрация представляет в представительный орган муниципального образования отчет о результатах приватизации муниципального имущества за прошедший год».

### **СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ**

1. Федеральный закон «О приватизации государственного и муниципального имущества» от 21 декабря 2001 г. с послед. изм.// СЗ РФ. 2002. № 4.
2. Постановление Правительства Российской Федерации «Об утверждении методики проведения экспертизы проектов нормативных правовых актов и иных документов в целях выявления в них положений, способствующих созданию условий для проявления коррупции» от 5 марта 2009 г.// СЗ РФ. 2009. № 10.
3. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 30 июня 2006 г. по делу о проверке конституционности ряда положений части 11 статьи 154 Федерального закона от 22 августа 2004 года № 122-ФЗ «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Российской Федерации в связи с принятием федеральных законов «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» в связи с запросом Правительства Москвы// СЗ РФ. 2006. № 28.
4. Закон Орловской области «О приватизации государственного имущества Орловской области» от 18 мая 2004 г. с послед. изм.// Орловская правда. 2009.
5. Винницкий А. Противодействие коррупции в сфере управления публичной собственностью// Законность. 2009. № 6.
6. Владимиров В.А., Ляпунов Ю.И. Социалистическая собственность под охраной закона. М.: Юрид. лит-ра, 1979.
7. Лобанов С.А. Публичная собственность в гражданском обороте: проблемы правового регулирования. М.: Институт бизнеса и политики, 2008.
8. Мазаев В.Д. Публичная собственность в России: конституционные основы. М.: Городец, 2004.
9. Панкратов В.В. Коррупция в контексте отношений собственности// Вестник Московского ун-та. 1993. № 1.
10. Пятков Д.В. Участие Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований в гражданских правоотношениях: на примере разграничения публичной собственности. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2003.
11. Талапина Э.В. О разграничении государственной собственности как предмете совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации// Институты административного права России. М.: ИГиП РАН, 1999.

**Гуцев Павел Юрьевич**  
Людиновский районный суд  
Калужской области  
Судья  
Тел.: (4844) 46-59-13  
E-mail: ludinrsud@kaluga.ru

---

P.YU. GUTSEV

## **ENFORCEMENT AND HUMAN RIGHTS ANTI-CORRUPTION MEASURES IN THE FIELD OF DISPOSAL OF THE STATE PROPERTY OF SUBJECTS OF THE RUSSIAN FEDERATION**

*Статья посвящена исследованию проблемы охранительных и правозащитных мер по противодействию коррупции в системе распоряжения государственной собственностью субъектов России. В отличие от частной собственности, где собственник, как правило, действует в своем интересе и государство не должно вмешиваться в процессы владения, пользования и распоряжения соответствующими объектами гражданско-правовых отношений, публичная собственность имеет принципиально иное предназначение. Ее основная роль состоит в реализации государственных и муниципальных функций, которые имеют общественный характер. В связи с этим не допускается использование публичной собственности в частных интересах.*

**Ключевые слова:** публичная собственность; противодействие коррупции; государственная власть субъектов Российской Федерации.

## BIBLIOGRAPHY

1. Federalnyy zakon «O privatizatsii gosudarstvennogo i munitsipalnogo imushchestva» ot 21 dekab-rya 2001 g. s posled. izm.// SZ RF. 2002. № 4.
2. Postanovleniye Pravitelstva Rossiyskoy Federatsii «Ob utverzhdenii metodiki provedeniya ekspertizy proyektov normativnykh pravovykh aktov i inykh dokumentov v tselyakh vyyavleniya v nikh polozheniy, sobstvyuyushchikh sozdaniyu usloviy dlya proyavleniya korruptsii» ot 5 marta 2009 g.// SZ RF. 2009. № 10.
3. Postanovleniye Konstitutsionnogo Suda Rossiyskoy Federatsii ot 30 iyunya 2006 g. po delu o pro-verke konstitutsionnosti ryada polozheniy chasti 11 stati 154 Federalnogo zakona ot 22 avgusta 2004 goda № 122-FZ «O vnesenii izmeneniy v zakonodatelnyye akty Rossiyskoy Federatsii i priznanii utrativshimi silu nekotorykh zakonodatelnykh aktov Rossiyskoy Federatsii v svyazi s prinyatiem federalnykh zakonov «O vnesenii izmeneniy i dopolneniy v Federalnyy zakon «Ob obshchikh printsipakh organizatsii zakonodatelnykh (predstavitelnykh) i ispolnitelnykh organov gosudarstvennoy vlasti subyektov Rossiyskoy Federatsii» i «Ob obshchikh printsipakh organizatsii mestnogo samoupravleniya v Rossiyskoy Federatsii» v svyazi s zaprosom Pravitelstva Moskvyy// SZ RF. 2006. № 28.
4. Zakon Orlovskoy oblasti «O privatizatsii gosudarstvennogo imushchestva Orlovskoy oblasti» ot 18 maya 2004 g. s posled. izm.// Orlovskaya pravda. 2009.
5. Vinnitskiy A. Protivodeystviye korruptsii v sfere upravleniya publichnoy sobstvennostyu// Zakon-nost. 2009. № 6.
6. Vladimirov V.A., Lyapunov Yu.I. Sotsialisticheskaya sobstvennost pod okhranoy zakona. M.: Yurid. lit-ra, 1979.
7. Lobanov S.A. Publichnaya sobstvennost v grazhdanskom oborote: problemy pravovogo regulirovaniya. M.: Institut biznesa i politiki, 2008.
8. Mazayev V.D. Publichnaya sobstvennost v Rossii: konstitutsionnyye osnovy. M.: Gorodets, 2004.
9. Pankratov V.V. Korruptsiya v kontekste otnosheniy sobstvennosti// Vestnik Moskovskogo un-ta. 1993.
10. Pyatkov D.V. Uchastiye Rossiyskoy Federatsii, subyektov Rossiyskoy Federatsii, munitsipalnykh obrazovaniy v grazhdanskikh pravootnosheniyakh: na primere razgranicheniya publichnoy sobstvennosti. SPb.: Yurid. tsentr Press, 2003.
11. Talapina E.V. O razgranichenii gosudarstvennoy sobstvennosti kak predmete sovmestnogo vedeniya Rossiyskoy Federatsii i subyektov Rossiyskoy Federatsii// Instituty administrativnogo prava Rossii. M.: IGiP RAN, 1999.

### **Gutsev Pavel Yurievich**

Ljudinov district court  
The Kaluga region  
Judge  
Tel.: (4844) 46-59-13  
E-mail: ludinrsud@kaluga.ru

В.Е. СИЗОВ, А.С. НЕКРАСОВ

## ОСОБЕННОСТИ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ЭКОЛОГИЧЕСКИЕ ПРАВОНАРУШЕНИЯ

*В статье авторы обращают внимание на проблему юридической ответственности за экологические правонарушения, выявляют правовую природу юридическую ответственности, устанавливают специфические черты и особенности ответственности с сфере охраны окружающей природной среды и ее компонентов, раскрывают содержание экологического правонарушения. Рассмотрены основные виды ответственности за экологические правонарушения и проблемы их применения в законодательстве и на практике.*

*Ключевые слова:* юридическая ответственность, экологическое правонарушение, виды ответственности.

**Правовая природа юридической ответственности.** Институт юридической ответственности в целом и за экологические правонарушения в частности относится к числу наиболее важных в праве. Для определения понятия юридической ответственности за экологические правонарушения нужно четко уяснить природу юридической ответственности в общей теории права. В настоящее время в юридической литературе общепринятое определение юридической ответственности отсутствует.

В юридической науке сложилось несколько теоретических взглядов к вопросу о природе юридической ответственности. Одни авторы сводят ее только к разновидностям санкций, другие подразумевают под ней сам процесс их применения, третьи представляют их в виде охранительного правоотношения, возникающим между правонарушителем и государственным органом.<sup>216</sup>

О.С. Иоффе и М.Д. Шаргородский понимают под юридической ответственностью «меру государственного принуждения, основанную на юридическом и общественном осуждении поведения правонарушителя и выражающуюся в установлении для него определенных отрицательных последствий в виде ограничения личного или имущественного порядка».<sup>217</sup>

С.С. Алексеев подчеркивал, что сущность юридической ответственности состоит в обязанности лица претерпевать меры государственно-принудительного воздействия за совершенное правонарушение.<sup>218</sup>

Р.Л.Хачатуров и Д.А. Липинский представляет юридическую ответственность как нормативную, гарантированную и обеспеченную государственным предупреждением, убеждением или поощрением юридическая обязанность по соблюдению и исполнению требований норма права, реализующая в правомерном поведении субъектов, одобряемом и поощряемом государством, а в случае его нарушения - обязанность правонарушителя претерпеть осуждение, ограничение прав имущественного или личного неимущественного характера и ее реализации.<sup>219</sup> При таком подходе юридическая ответственность включает в себя ответственность за будущее поведение (позитивная ответственность) и ответственность за прошлое противоправное поведение (негативная ответственность).

Сторонником такого подхода является и П.Е. Недбайло, который высказывал мнение о наличии «позитивной» ответственности, под которой следует понимать обязанность со-

<sup>216</sup> Духно Н.А., Иванкин В.И. Понятие и виды юридической ответственности // Государство и право. 2000. № 6.

<sup>217</sup> Иоффе О.С., Шаргородский М.Д. Вопросы теории права. М.: Госюриздат, 1961.

<sup>218</sup> Алексеев С.С. Проблемы теории права: Основные вопросы общей теории социалистического права. Курс лекций в 2-х томах. Т. 1. Свердловск: Изд-во Свердл. юрид. ин-та, 1972.

<sup>219</sup> Хачатуров Р.Л., Липинский Д.А. Общая теория юридической ответственности. СПб.: Изд. «Юридический центр Пресс», 2007. С. 50.

вершать действия, соответствующие «объективным требованиям данной ситуации и объективно обусловленным идеалам времени».<sup>220</sup>

Л.А. Морозова представляет позитивную юридическую ответственность как сознательное исполнение различных обязанностей (юридических, моральных и иных), понимание своего долга перед окружающими, ответственное отношение к делу.<sup>221</sup>

В.В. Петров также выдвигал мнение о двух аспектах юридической ответственности: в ретроспективном (пассивная ответственность) и перспективном (активная ответственность) вариантах. В перспективном смысле экологическая ответственность «это обязанность соблюдать нормы...», пассивная ответственность наступает «за совершенное правонарушение, т.е. за прошлое поведение».<sup>222</sup>

Учение о позитивной юридической ответственности придалось большой критике в литературе многими учеными. Так, О.Э. Лейст подчеркивает теоретическую и практическую несостоятельность данной точки зрения, поскольку она связана с предположением, что правом регулируются не только поведение, но и внутренний духовный мир человека, поскольку позитивная юридическая ответственность связана с эмоционально-психологическим осмыслением и осознание своего долга перед обществом, государством, другими людьми.<sup>223</sup>

И.С. Самоченко и М.Х. Фарукшин отмечают, что юридическая ответственность всегда была ответственностью за прошлое, за совершенное противоправное деяние. Иначе можно прийти к выводу, что лицо, не совершающее преступления, уже несет правовую ответственность. Ни научные соображения ни тем более интересы практики не дают основания для пересмотра взгляда на юридическую ответственность как последствие правонарушения.<sup>224</sup>

Ю.С. Шемшученко, В.Л. Мунтян и Б.Г. Розовский также указывали, что «позитивная ответственность» объективно направлена на размывание и без того недостаточно устоявшихся граней понятия юридической ответственности, вызывает ничем не оправданную путаницу терминов и дополнительные трудности в уяснении их содержания».<sup>225</sup>

Особенное сопротивление по поводу существования позитивной юридической ответственности выражают представители уголовно-правовой науки, аргументируя это тем, что уголовная ответственность граждан, не нарушающих уголовный закон, абсурдна и противоречит установлениям уголовного законодательства: уголовной ответственности подлежит лишь тот, кто совершил преступление.<sup>226</sup>

В защиту существования позитивной юридической ответственности можно привести следующее мнение: говорить об отсутствии у юридической ответственности «позитивной» формы реализации - значит не признавать юридическую ответственность не разновидностью социальной ответственности, а неким особым «несоциальным видом» и исключить ее из системы регулирования общественных отношений.<sup>227</sup> Сторонники такого подхода рассматривают юридическую ответственность прежде всего как социальное явление, которое находит свою отражение в конкретном правоотношении, обусловленном взаимными правами и обязанностями. Поэтому, говоря о позитивной юридической ответственности, нельзя ее отождествлять исключительно с обязанностью не нарушать определенные нормы.

<sup>220</sup> Недбайло П.Е. Система юридических гарантий применения советских правовых норм // Правоведение. 1971. № 3. С. 51.

<sup>221</sup> Морозова Л.А. Теория государства и права: учебник. М.: Эксмо, 2011. С. 421-422.

<sup>222</sup> Петров В. В. Экологическое право России: Учеб. для юрид. вузов / В. В. Петров. М.: БЕК, 1995. С. 263.

<sup>223</sup> Лейст О.Э. Методологические проблемы юридической ответственности. Проблемы теории государства и права. М.: Изд-во Инфор-М, 1999. С. 474.

<sup>224</sup> Самоченко И.С., Фарукшин М.Х. Ответственность по советскому законодательству. М.: Юридическая литература, 1971. С. 43.

<sup>225</sup> Шемшученко Ю.С., Мунтян В.Л., Розовский Б.Г. Юридическая ответственность в области охраны окружающей среды. Киев: Наукова думка, 1978. С. 17.

<sup>226</sup> Морозова Л.А. Теория государства и права: учебник. М.: Эксмо, 2011. С. 422

<sup>227</sup> Хачатуров Р.Л., Липинский Д.А. Общая теория юридической ответственности. СПб.: Изд. «Юридический центр Пресс», 2007. С. 166.

Так, в постановлении Конституционного Суда РФ от 1 декабря 1997 г. «По делу о проверке конституционности отдельных положений ст. 1 Федерального закона от 24 ноября 1995 г. «О внесении изменений и дополнений в Закон РФ «О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС» отмечается, что в результате аварии на Чернобыльской АЭС было существенно нарушено право на благоприятную окружающую среду и, как следствие, другие конституционные права и интересы граждан, связанные с охраной жизни, здоровья, жилища, имущества. Это порождает особый характер отношений между гражданином и государством, заключающийся в том, что государство принимает на себя обязанность возмещения такого вреда.

Если в сфере уголовно-правовых отношений деление юридической ответственности на позитивную и негативную представить сложно, то применительно к сфере охраны окружающей среды в ретроспективном варианте экологическую ответственность можно рассмотреть как инструмент нормативно-правового регулирования, предполагающий возмещение ущерба окружающей среде вследствие загрязнения, причиненного техногенной деятельностью хозяйствующего субъекта. Основная цель данного подхода состоит в устранении неблагоприятных последствий неэффективной деятельности предприятий и иных экономических единиц. В перспективном варианте экологическую ответственность можно представить в виде механизма страхования экологических рисков, локализация которых может привести к уменьшению экологических проблем «в перспективе». Экологическое страхование является важным инструментом эколого-правовой деятельности, позволяющим при правильной организации страхового дела минимизировать необходимые затраты и предотвратить наступление аварийных (нештатных) экологических ситуаций.

В рамках данной статьи мы рассмотрим юридическую ответственность, которая возникает именно за нарушение норм права, в частности, за нарушение норм права в сфере охраны окружающей природной среды и ее компонентов (ответственность в ретроспективном варианте).

**Специфика юридической ответственности за экологические правонарушения.** За последние десятилетия масштабы человеческой деятельности, размеры и последствия ее воздействия на природу приняли качественный измененный характер. Имеется большое количество фактов антропогенного воздействия человека на окружающую среду. В середине 20 в. возникла необходимость упорядочить отрицательное воздействие человека на окружающую среду. Именно начиная с этого периода стало уделяться внимание и проблеме юридической ответственности за посягательство на окружающую среду.

Из-за отсутствия определенности к подходу правовой природы юридической ответственности не существует и единого подхода к определению ответственности за экологические правонарушения. Сложившаяся ситуация порождает различные точки зрения.

Ю.Г. Жариков рассматривает данный вид ответственности в качестве дополнительных лишений природопользователя имущественного, организационного или личного свойства (замена неисполненной обязанности новой обязанностью; лишение права, из которого вытекает нарушенная обязанность; присоединение к нарушенной обязанности новой обязанности и т.п.).<sup>228</sup>

Другие авторы считают, что данный вид ответственности «предусматривает возложение обязанности претерпевать неблагоприятные последствия экологического правонарушения».<sup>229</sup>

Б.В. Ерофеев считает, что юридическая ответственность за экологические правонарушения представляет собой систему принудительных мер, применяемых к нарушителям законодательства в области природопользования и охраны окружающей природной среды в це-

<sup>228</sup> Жариков Ю.Г. О применении юридической ответственности за экологические правонарушения // Журнал Российского права. 2010. № 7. С. 40

<sup>229</sup> Жевлаков Э.Н. Экологические правонарушения и ответственность. М.: Интел-Синтез, 1997. С.9.

лях наказания виновных, пресечения и предупреждения такого рода правонарушений и восстановления нарушенных прав.<sup>230</sup>

Б.В. Ерофеев указывает на то, что эколого-правовая ответственность проявляется в традиционных формах юридической ответственности. Он также предлагает рассматривать юридическую и эколого-правовую ответственность в трех различных, но взаимосвязанных аспектах:

- юридическая ответственность и эколого-правовая ответственность как государственное принуждение к исполнению требования, предписанных законодательством;
- юридическая и эколого-правовая ответственность как правоотношение;
- юридическая и эколого-правовая ответственность как правовой институт.<sup>231</sup>

Все дискуссии по поводу юридической ответственности в сфере природопользования сводятся к тому, является ли она отдельным институтом, включающим в себя нормы ответственности из других отраслей права, или же не является таковым и, соответственно, не существует.

Так, Е.Д. Ермаков и А.А. Сухарев отвергают самостоятельность существования экологической ответственности как особого вида юридической ответственности, поскольку современные экологические нормы не образуют отдельной отрасли законодательства. А так как по отраслям права, предусматривающим ответственность за экологические правонарушения, последние делятся на административные, дисциплинарные, уголовные и гражданско-правовые, то и выделять иные правонарушения нецелесообразно, потому что в конечном счете они сводятся к названным четырем видам.<sup>232</sup>

А.И. Бобылев, напротив, считает, что экологическая ответственность является самостоятельным видом юридической ответственности и это обусловлено тем, что все виды юридической ответственности соответствуют определенным видам правовых нарушений, поскольку именно они являются основанием юридической ответственности. Если административная ответственность связана с совершением административного проступка, уголовная наступает за совершение преступления, то экологическая наступает за совершение экологического правонарушения.<sup>233</sup> Это положение видится нам наиболее точным.

Институт юридической ответственности в сфере экологии носит междисциплинарный характер. Это объясняет выделение видов ответственности за нарушение экологических правил и закреплении санкций в уголовном, административном, гражданском, трудовом законодательстве РФ и в актах субъектов РФ (например, в Законе Орловской области «Об ответственности за административные правонарушения»). Нормы, предусматривающие юридическую ответственность, содержатся в экологическом и отраслевом законодательстве, предусматривающим отдельные виды ответственности. Нормы экологического законодательства об ответственности носят, как правило, отсылочный характер и, соответственно, устанавливают виды правонарушений, за совершение которых должна устанавливаться юридическая ответственность.

М.М. Бринчук под юридической ответственностью за экологические правонарушения понимает «отношение между государством в лице специально уполномоченных органов в области охраны окружающей среды, правоохранительных органов, иными уполномоченными субъектами и совершившим экологическое правонарушение лицом (физическим, должностным или юридическим) по применению к нарушителю соответствующего взыскания».<sup>234</sup> Это определение представляет нам наиболее точным.

<sup>230</sup> Ерофеев Б.В. Экологическое право : учебник / Б.В. Ерофеев. М.: Форум-инфра, 2005. С. 73.

<sup>231</sup> Там же. С. 140.

<sup>232</sup> Экологическое право России: Учебник для вузов / ред.: Е.Д. Ермаков, А.Я. Сухарев. М.: Институт международного права и экономики, 1997. С. 413.

<sup>233</sup> Юридическая ответственность за экологические правонарушения / Отв. ред. А.И. Бобылев, Н.А. Духно. М.: Изд-во Юрид. ин-та Московского гос. ун-та путей сообщения, 2001. С. 12.

<sup>234</sup> Бринчук М.М. Экологическое право: учебник [Электронный ресурс]. М.: СПС КонсультантПлюс, 2008.

Ответственность за экологические правонарушения выполняет ряд основных функций:

- стимулирующую к соблюдению норм экологического права;
- превентивную, обеспечивающую предупреждение новых правонарушений;
- компенсационную, направленную на возмещение потерь в природной среде и возмещение вреда здоровью человека;
- карательную, заключающуюся в наказании лица, виновного в совершении экологического правонарушения.<sup>235</sup>

На основе вышеизложенного можно вывести основные черты ответственности за экологические деликты:

- 1) ответственность носит самостоятельный характер и возникает за совершение экологического правонарушения;
- 2) реализуется в рамках экологического правоотношения между специальными органами государственной власти и правонарушителем;
- 3) сущность юридической ответственности состоит в неблагоприятных последствиях, наступающих для нарушителя требований экологических норм и правил. Выражается в применении определенных мер принуждения.

Исходя из указанных черт, ответственность за экологическое правонарушение можно определить как отношение между субъектами права по применению мер принуждения за совершенное экологическое правонарушение.

Поскольку, как мы выяснили, ответственность в сфере охраны окружающей среды имеет самостоятельный междисциплинарный характер, то она должна обладать определенными особенностями, которые могли бы быть применены исключительно в рамках эколого-правовых отношений. Такой особенностью выступает объект правонарушения - окружающая природная среда и отдельные ее компоненты. Особый объект посягательства предполагает применение особых механизмов восстановления социальной справедливости. Для конкретного вида ответственности характерен конкретный механизм: уголовный, административный, гражданско-правовой и дисциплинарный.

Особого внимания заслуживает ответственность государства за совершение экологического правонарушения. Такая ответственность наступает в рамках международного права. Это также является отличительной чертой отношений в сфере природопользования: международная ответственность государства, как и ответственность по национальному законодательству, отражается в рамках эколого-правового отношения по применению мер принуждения за совершение экологического правонарушения.

Юридическая ответственность является следствием совершенного экологического правонарушения.

**Понятие экологического правонарушения.** Впервые в отечественной законодательной практике определение «экологического правонарушения» было закреплено в Законе РФСР от 19 декабря 1991 г. «Об охране окружающей природной среды», согласно ст. 81 которого экологическим правонарушением признавались «виновные, противоправные деяния, нарушающие природоохранительное законодательство и причиняющее вред окружающей природной среде и здоровью человека, за совершение которых должностные лица и граждане несут дисциплинарную, административную либо уголовную, гражданско-правовую, материальную, а предприятия, учреждения и организации - административную и гражданско-правовую ответственность». Федеральный закон от 10 января 2002 г. «Об охране окружающей среды» в ст. 75 закрепляет следующее положение: за нарушение законодательства в области охраны окружающей среды устанавливается имущественная, дисциплинарная, административная и уголовная ответственность в соответствии с законодательством. Таким образом, законодатель установил отсылочную норму, в частности, на Гражданский кодекс (ст.

---

<sup>235</sup> Бринчук М.М. Экологическое право: учебник [Электронный ресурс]. М.: СПС КонсультантПлюс, 2008.

15), Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (глава 8), Трудовой кодекс (ст. 192), Уголовный кодекс (глава 26) и иные акты.

М.А. Лапина считает, что экологическим правонарушением принято считать виновное, противоправное деяние (действие, бездействие), посягающее на установленный экологический порядок и причиняющее вред природной среде либо создающее реальную угрозу такого причинения.<sup>236</sup> М.М. Бринчук дает следующее определение экологического правонарушения: это противоправное, как правило, виновное деяние (действие или бездействие), совершаемое правоспособным субъектом, причиняющее экологический вред или создающее реальную угрозу причинения такого вреда либо нарушающее права и законные интересы субъектов экологического права.<sup>237</sup> Предложено и определение экологического правонарушения как общественно опасного, виновного, запрещенного законодательством под угрозой наказания деяния (действия или бездействия), направленного на причинение вреда в сфере экологии (Э.Н. Жевлаков).<sup>238</sup>

Опираясь на вышеуказанные законодательное и доктринальные определения экологического правонарушения можно выделить следующие признаки данного вида правонарушения:

- 1) противоправность, т.е. наличие запрета, установленного нормой закона;
- 2) виновность (хотя нормы международного и российского законодательства не отрицают безвиновную ответственность за причинение вреда);
- 3) наказуемость, т.е. наличие санкций и органов, уполномоченных от имени государства на их применение;
- 4) экологичность причиняемого вреда, что проявляется в характеристиках объекта посягательства (окружающая среда и иные связанные с ней компоненты);
- 5) общественная опасность, отражаемая прежде всего на объект и объективную сторону посягательства (последствия);
- 6) субъективность, т.е. указание на статус, качества, свойства либо принадлежность лиц (физических и юридических), привлекаемых к ответственности;

Говоря о экологическом правонарушении как специфическом виде государственного принуждения следует обратить внимание на следующие обстоятельства. Нормы международного и российского законодательства не отрицают безвиновную ответственность за причинение вреда, т.е. что экологически значимое противоправное деяние не всегда должно быть виновным. В соответствии со ст. 1079 ГК РФ вред, причиненный источником повышенной опасности, должен быть компенсирован независимо от вины причинителя.

Помимо этого, совершение экологического правонарушения не всегда сопровождается причинением вреда: вред мог не наступить, но была реальная угроза его наступления. Например, после выполнения сельскохозяйственных работ неиспользованные агрохимикаты не были переданы на хранение должным образом в специальное хранилище и оставлены в поле. При определенных обстоятельствах (если бы пошел дождь или оставленные химикаты были съедены животными) мог быть причинен существенный экологический вред.

Междисциплинарный характер юридической ответственности за экологические правонарушения предусматривает отраслевой характер санкций за их совершение.

**Виды юридической ответственности за экологические правонарушения.** Традиционно в науке выделяют следующие виды ответственности за экологические правонарушения: уголовная, административная, дисциплинарная и гражданско-правовая<sup>239</sup>. Это подтверждено и законодательно: ст. 75 Федерального закон от 10 января 2002 г. «Об охране окружающей среды» закрепляет положение: за нарушение законодательства в области охраны окружающей среды устанавливается имущественная, дисциплинарная, административная и

<sup>236</sup> Лапина М.А. Экологическое право. Курс лекций. - М.: КонсультантПлюс, 2008.

<sup>237</sup> Бринчук М.М. Экологическое право: учебник [Электронный ресурс]. М.: СПС КонсультантПлюс, 2008.

<sup>238</sup> Жевлаков Э.Н. Экологические правонарушения и ответственность. М.: Интел-Синтез, 1997. С. 67.

<sup>239</sup> Морозова Л.А. Теория государства и права: учебник. М.: Эксмо, 2011. С. 423.

уголовная ответственность в соответствии с законодательством). Наряду с этим Бринчук М.М. выделяет такой вид ответственности как конституционная.<sup>240</sup>

Существование нескольких видов юридической ответственности в сфере экологии имеет определенные причины, которые состоят, во-первых, в комплексности указанного института, и во-вторых, в особенности каждого правонарушения, влекущего ответственность, которое имеет свою собственную социальную значимость. Отнесение того или иного правонарушения к конкретному виду ответственности зависит от характера деяния: проступок или преступление.

*Уголовная ответственность.* Нормы об уголовной ответственности содержатся в основном в гл. 26 УК РФ «Экологические преступления», которая включает 17 статей (Ст. 246 - 262). Закон РСФСР «Об охране окружающей природной среды» (ныне утративший силу) в ст. 85 содержал определение экологического преступления, под которым понималось виновное общественно опасное деяние, посягающее на установленный в Российской Федерации экологический правопорядок, экологическую безопасность общества и причиняющее вред окружающей природной среде и здоровью человека. Федеральный закон от 2002 г. не содержит такого определения, а имеет лишь отсылочную норму на УК РФ.

Преступление - запрещенного уголовным законом общественно опасного виновного деяния под угрозой наступления уголовной ответственности. Проступок же не имеет такой степени опасности как преступление. Однако за одни и те же правонарушения предусматривается как уголовная, так и административная ответственность. Пленум ВС РФ в постановлении от 5 ноября 1998 г. № 14 «О практике применения судами законодательства об ответственности за экологические правонарушения» дал судам следующее разъяснение по вопросу разграничения применения указанных видов ответственности. При рассмотрении уголовных дел, возникших в связи с нарушением экологического законодательства, необходимо отграничивать экологические преступления от экологических проступков, то есть виновных противоправных деяний, причиняющих вред окружающей природной среде и здоровью человека, за которые установлена иная ответственность. В случае возникновения трудностей в разграничении уголовно-наказуемого деяния и административного проступка особое внимание следует уделять выяснению всех обстоятельств, характеризующих состав экологического правонарушения, последствий противоправного деяния, размера нанесенного вреда и причиненного ущерба. В качестве примера, при рассмотрении дел о незаконной порубке деревьев и кустарников (Ст. 260 УК РФ) следует иметь в виду, что разграничение с административным правонарушением, ответственность за которое предусмотрена ст. 8.28 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, проводится по предмету: состав преступления, предусмотренный ч. 1 ст. 260 УК РФ, образует незаконная порубка деревьев, кустарников и лиан в лесах первой группы, в особо защитных участках лесов всех групп либо не входящих в лесной фонд или запрещенных к порубке, если эти деяния совершены в значительном размере.

Таким образом, разграничение уголовно наказуемых действий и административных проступков нужно проводить по признакам наличия (отсутствия) крупного либо значительного ущерба (в том числе и материального) и вреда здоровью.

Неадекватность законодательства специфике экологических преступлений и правонарушений состоит также и в том, что уголовным законодательством большей частью они отнесены только к умышленным, тогда как на деле чаще всего имеют неосторожную форму вины. Не учитывается в законодательстве и последующие изменения экологической ситуации и их воздействие на человека и природу, хотя нанесенный ущерб зачастую имеет чрезвычайный и опасный характер. В результате практически все экологические преступления по-прежнему относятся к категории небольшой тяжести, а виновные в них нередко отделываются небольшим штрафом. Отмеченные недостатки, а также неконкретность ряда норм закона, которые регулируют природопользование, отсутствие соответствующих санкций за

---

<sup>240</sup> Бринчук М.М. Экологическое право: учебник [Электронный ресурс]. М.: СПС КонсультантПлюс, 2008.

совершение таких опасных деяний, как, например, незаконная разработка природных ресурсов, серьезно снижают возможность правового регулирования и эффективность деятельности правоохранительных органов.<sup>241</sup>

Дубовик О.Л. в качестве существенной недоработки УК РФ выделяет, в частности, отказ от уголовной ответственности за экологические преступления, совершенные по грубой неосторожности, по отношению к деянию, так и к его последствиям, и использование конструкции двойной формы вины (Ст. 27) лишь по отношению к причинению смерти человеку, но не по отношению к причинению масштабного вреда окружающей среде; занижение размеров штрафных санкций и ограничение использования таких санкций, как лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, обязательные работы.<sup>242</sup>

*Административная ответственность.* Административная ответственность выражается в применении компетентным органом государства мер административного взыскания за совершение административного экологического правонарушения. Под экологическим правонарушением признается посягающее на экологический правопорядок, экологические права и свободы граждан, право собственности на природные ресурсы и порядок управления природопользованием и охраной окружающей среды противоправное, виновное (умышленное или неосторожное) действие (или бездействие), которое причинило или могло причинить вред окружающей среде и за которое законодательством предусмотрена административная ответственность.<sup>243</sup>

Привлечение к административной ответственности за экологические правонарушения не освобождает виновное лицо от обязанности возмещения причиненного экологического или экогенного вреда. Это объясняется тем, что штраф хотя и носит материальный характер, является мерой наказания, а не возмещением вреда; суммы штрафа идут не потерпевшему на возмещение вреда, а направляются в соответствии с законодательством в бюджет или на специальные счета экологических фондов.

Что касается недостатков административной ответственности, то среди них в научной литературе выделяют следующие:

- формулировка ряда статей КоАП РФ фактически полностью воспроизводит формулировки статей УК РФ, например, ст. 8.38 КоАП РФ и ст. 257 УК РФ имеют одинаковые названия - «Нарушение правил охраны водных биологических ресурсов», что не способствует нормальному правоприменению указанных норм;
- неоднородность и соразмерность санкций, преобладание штрафов в большинстве случаев, а профилактические санкции в виде предупреждения и приостановления деятельности используются недостаточно<sup>244</sup>.

*Дисциплинарная ответственность.* Дисциплинарная ответственность за экологические правонарушения предусмотрена в ст. 75 Федерального закона «Об охране окружающей среды». Данный вид ответственности наступает за дисциплинарный проступок, т.е. за нарушение трудовой, воинской или служебной дисциплины. Применение указанной ответственности всегда связано с выполнением трудовых или служебных обязанностей.

Дисциплинарную ответственность за экологические проступки несут работники предприятий, учреждений, организаций в соответствии с положениями, уставами, правилами внутреннего трудового распорядка и другими нормативными актами.

Для применения дисциплинарной ответственности за экологические правонарушения необходимо наличие именно специального субъекта, осуществляющего профессиональную деятельность, связанную с использованием природных ресурсов или оказывающую воздей-

<sup>241</sup> Сизов В.Е. Теория реализации экологической функции современного государства. Орел: ОГУ, 2003. С. 182

<sup>242</sup> Юридическая ответственность за экологические правонарушения / Отв. ред.: Дубовик О.Л. М.: ИГИП РАН, 2012. С. 53

<sup>243</sup> Дубовик О.Л. Экологическое право в вопросах и ответах: Учебное пособие. М.: Проспект, 2001. С. 137.

<sup>244</sup> Юридическая ответственность за экологические правонарушения / Отв. ред.: Дубовик О.Л. М.: ИГИП РАН, 2012. С. 64-65.

ствие на окружающую среду. Такого рода деятельность требует соблюдения норм экологического законодательства, нормативного качества окружающей среды, выполнения планов и мероприятий по охране и рациональному использованию природных ресурсов<sup>245</sup>.

Дисциплинарное экологическое правонарушение можно определить как общественно вредное деяние, совершаемое специальным субъектом, в форме действия или бездействия, в результате которого нарушаются правила трудовой дисциплины, касающиеся охраны или использования окружающей среды и ее компонентов, характеризующиеся умышленной или неосторожной виной.<sup>246</sup>

Таким образом, дисциплинарная ответственность за экологические дисциплинарные правонарушения не за вред, причиненный окружающей природной среде или ее компонентам, а за нарушение определенных положений, инструкций, уставов и т.п., т.е. за невыполнение или ненадлежащее выполнение работником своих трудовых функций, связанных с использованием или охраной окружающей природной среды.

В уставах и положениях о дисциплине, регламентирующих обязанности работников, чья деятельность может негативно повлиять на окружающую среду, содержатся перечни обязанностей (правил), направленных на защиту природной среды, нарушение которых влечет наступление дисциплинарной ответственности.

Так, в соответствии с п. 81 Устава внутренней службы Вооруженных сил РФ, утвержденный Указом Президента РФ от 10 ноября 2007 г. № 1495 командир (начальник) в целях обеспечения безопасности военной службы обязан осуществлять мероприятие по предотвращению причинения вреда окружающей среде в ходе повседневной деятельности воинской части (подразделения).

Остается весьма сложной задачей выявление именно природоохранной функции дисциплинарной ответственности, поскольку основной целью этого вида ответственности является обеспечение трудовой дисциплины, т.е. выполнение правил трудового распорядка. Однако при наделении работника определенными обязанностями и наложение определенных наказаний происходит стимулирование, в том числе, и к охране окружающей среды. В связи с этим, необходимо более четко среди обязанностей работника прописывать именно те, которые помогают охране окружающей среды. В современных условиях такие дисциплинарные наказания как предупреждение и выговор являются малоэффективными, поскольку, во-первых, ни в силу слабости не обеспечивают должного профилактического (предупредительного) воздействия на правонарушителя, и, во-вторых, не обладают достаточным наказательным эффектом.<sup>247</sup> Поэтому дисциплинарную ответственность следует дополнить наказаниями экономического характера (лишение премии, ограничение льгот и привилегий, определенные финансовые санкции).

*Гражданско-правовая ответственность.* Общие нормы, регулирующие гражданско-правовую ответственность, содержатся в гл. 25 ГК РФ «Ответственность за нарушение обязательств». Они дополняются нормами части второй ГК РФ и положениями, содержащимися в специальном экологическом законодательстве. Поскольку главной специфической чертой гражданско-правового регулирования является диспозитивность большинства норм, то в договорах стороны могут указывать дополнительные условия об ответственности, имеющие расширительный или, наоборот, суживающий характер ответственности.

Гражданско-правовая ответственность - предусмотренная законом или договором мера государственного принуждения имущественного характера, применяемая в целях восста-

---

<sup>245</sup> Дубовик О.Л., Кремер Л., Люббе-Вольфф Г. Экологическое право: учебник / ред. О.Л. Дубовик. М.: Эксмо, 2008. С. 542-543.

<sup>246</sup> Юридическая ответственность за экологические правонарушения / Отв. ред.: Дубовик О.Л. М.: ИГИП РАН, 2012. С. 79.

<sup>247</sup> Буравлев Ю.М. Виды юридической ответственности в системе государственной службы: Монография. М.: Юрист, 2008. С. 11.

новления нарушенного состояния и удовлетворения потерпевшим за счет правонарушителя<sup>248</sup>.

Меры гражданской ответственности имеют существенные отличия от иных мер, применяемых в других отраслях (уголовной, административной), поскольку такие меры обеспечивают защиту публичных интересов, тогда как функцией имущественной ответственности является охрана интересов частных лиц. Помимо этого, для целей охраны окружающей среды в контексте применения норм гражданско-правовой ответственности важным является несение правонарушителем финансовых расходов по непосредственной компенсации нанесенного окружающей среде ущерба в целях восстановления ее исходного состояния.<sup>249</sup>

Гражданско-правовая ответственность в сфере взаимодействия общества и природы заключается главным образом в возложении на правонарушителя обязанности возместить потерпевшей стороне имущественный или моральный вред, причиненный в результате нарушения правовых экологических требований.<sup>250</sup>

### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Алексеев С.С. Проблемы теории права: Основные вопросы общей теории социалистического права. Курс лекций в 2-х томах. Т. 1. Свердловск: Изд-во Свердл. юрид. ин-та, 1972.
2. Бринчук М.М. Экологическое право: учебник [Электронный ресурс]. М.: СПС КонсультантПлюс, 2008.
3. Буравлев Ю.М. Виды юридической ответственности в системе государственной службы: Монография. М.: Юрист, 2008.
4. Дубовик О.Л. Экологическое право в вопросах и ответах: Учебное пособие. М.: Проспект, 2001.
5. Дубовик О.Л., Кремер Л., Люббе-Вольфф Г. Экологическое право: учебник / ред. О.Л. Дубовик. М.: Эксмо, 2008.
6. Духно Н.А., Ивакин В.И. Понятие и виды юридической ответственности // Государство и право. 2000. № 6.
7. Ерофеев Б.В. Экологическое право : учебник / Б.В. Ерофеев. М.: Форум-инфра, 2005.
8. Жариков Ю.Г. О применении юридической ответственности за экологические правонарушения // Журнал российского права. 2010. - № 7.
9. Жевлаков Э.Н. Экологические правонарушения и ответственность М.: Интел-Синтез, 1997.
10. Иоффе О.С., Шаргородский М.Д. Вопросы теории права. М.: Госюриздат. 1961.
11. Лапина М.А. Экологическое право. Курс лекций. -М.: КонсультантПлюс, 2008.
12. Лейст О.Э. Методологические проблемы юридической ответственности. Проблемы теории государства и права. М.: Изд-во Инфор-М, 1999.
13. Морозова Л.А. Теория государства и права: учебник / Л.А. Морозова. - М.: Эксмо, 2011.
14. Недбайло П. Е. Система юридических гарантий применения советских правовых норм // Правоведение. 1971. № 3.
15. Петров В. В. Экологическое право России: Учеб. для юрид. вузов / В. В. Петров. М.: БЕК, 1995.
16. Петров В.В. Экологическая ответственность: понятие, структура, основания // Проблемы совершенствования экологического законодательства и эффективность его реализации. М.: Изд-во ВНИИСЗ, 1991.
17. Самощенко И.С., Фарукшин М.Х. Ответственность по советскому законодательству. М.: Юридическая литература, 1971.
18. Собчак А.А. Правовое регулирование хозяйственной деятельности. Л.: Изд-во ЛГУ, 1981.
19. Хачатуров Р.Л., Липинский Д.А. Общая теория юридической ответственности. СПб.: Изд. «Юридический центр Пресс», 2007.
20. Шемшученко Ю.С., Мунтян В.Л., Розовский Б.Г. Юридическая ответственность в области охраны окружающей среды. Киев: Наукова думка, 1978.
21. Жевлакова Э.Н. Правовые проблемы охраны окружающей среды. - М.: ЗАО «Бизнес-школа Интел-Синтез», 1998.
22. Сизов В.Е. Теория реализации экологической функции современного государства. Орел: ОГУ, 2003.
23. Экологическое право России: Учебник для вузов / ред.: Е.Д. Ермаков, А.Я. Сухарев. М.: Институт международного права и экономики , 1997.

<sup>248</sup> Собчак А.А. Правовое регулирование хозяйственной деятельности. Л.: Изд-во ЛГУ, 1981. С. 159.

<sup>249</sup> Юридическая ответственность за экологические правонарушения / Отв. ред.: Дубовик О.Л. М.: ИГИП РАН, 2012. С. 84.

<sup>250</sup> Бринчук М.М. Экологическое право: учебник [Электронный ресурс]. - М.: СПС КонсультантПлюс, 2008.

24. Юридическая ответственность за экологические правонарушения / Отв. ред. Дубовик О.Л. М.: ИГИП РАН, 2012.

25. Юридическая ответственность за экологические правонарушения / Отв. ред. А.И. Бобылев, Н.А. Духно. М.: Изд-во Юрид. ин-та Московского гос. ун-та путей сообщения, 2001.

**Сизов Виталий Евгеньевич**

ФГБОУ ВПО «Госунiversитет - УНПК»

Доктор юридических наук

Профессор кафедры теории и истории государства и права

Тел.: (4862) 41-98-07

E-mail: [nmu@ostu.ru](mailto:nmu@ostu.ru)

**Некрасов Александр Сергеевич**

ФГБОУ ВПО «Госунiversитет - УНПК»

Магистрант юридического института

Тел.: (4862) 41-98-07

E-mail: [nmu@ostu.ru](mailto:nmu@ostu.ru)

---

V.E. SIZOV, A.S. NEKRASOV

**PECULIARITIES OF LEGAL LIABILITY  
FOR ECOLOGICAL OFFENCES**

*In the article the authors draw attention to the problem of legal liability for environmental violations, identify the legal nature of the legal liability, us-манавливают specific features and peculiarities of the responsibility in the sphere of protection of environment on the natural environment and its components, reveal the content of the environmental правонарушение. Considered are the main types of liability for environmental violations and problems of their application in law and practice.*

**Keywords:** legal responsibility, environmental violations, types of liability.

**BIBLIOGRAPHY**

1. Alekseyev S.S. Problemy teorii prava: Osnovnyye voprosy obshchey teorii sotsialisticheskogo prava. Kurs lektsiy v 2-kh tomakh. T. 1. Sverdlovsk: Izd-vo Sverdl. yurid. in-ta, 1972.
2. Brinchuk M.M. Ekologicheskoye pravo: uchebnik [Elektronnyy resurs]. M.: SPS KonsultantPlyus, 2008.
3. Buravlev Yu.M. Vidy yuridicheskoy otvetstvennosti v sisteme gosudarstvennoy sluzhby: Monografiya. M.: Yurist, 2008.
4. Dubovik O.L. Ekologicheskoye pravo v voprosakh i otvetakh: Uchebnoye posobiye. M.: Prospekt, 2001.
5. Dubovik O.L., Kremer L., Lyubbe-Volff G. Ekologicheskoye pravo: uchebnik / red. O.L. Dubovik. M.: Eksmo, 2008.
6. Dukhno N.A., Ivakin V.I. Ponyatiye i vidy yuridicheskoy otvetstvennosti // Gosudarstvo i pravo. 2000. № 6.
7. Yerofeyev B.V. Ekologicheskoye pravo : uchebnik / B.V. Yerofeyev. M.: Forum-infra, 2005.
8. Zharikov Yu.G. O primeneni yuridicheskoy otvetstvennosti za ekologicheskiye pravonarusheniya // Zhurnal rossiyskogo prava. 2010. - № 7.
9. Zhevlakov E.N. Ekologicheskiye pravonarusheniya i otvetstvennost M.: Intel-Sintez, 1997.
10. Ioffe O.S., Shargorodskiy M.D. Voprosy teorii prava. M.: Gosyurizdat. 1961.
11. Lapina M.A. Ekologicheskoye pravo. Kurs lektsiy. -M.: KonsultantPlyus, 2008.
12. Leyst O.E. Metodologicheskiye problemy yuridicheskoy otvetstvennosti. Problemy teorii gosudarstva i prava. M.: Izd-vo Infor-M, 1999.
13. Morozova L.A. Teoriya gosudarstva i prava: uchebnik / L.A.Morozova. - M.: Eksmo, 2011.
14. Nedbaylo P. Ye. Sistema yuridicheskikh garantiy primeneniya sovetskikh pravovykh norm // Pravovedeniye. 1971. № 3.
15. Petrov V. V. Ekologicheskoye pravo Rossii: Ucheb. dlya yurid. vuzov / V. V. Petrov. M.: BEK, 1995.
16. Petrov V.V. Ekologicheskaya otvetstvennost: ponyatiye, struktura, osnovaniya // Problemy sovershenstvovaniya ekologicheskogo zakonodatelstva i effektivnost yego realizatsii. M.: Izd-vo VNIISZ, 1991.
17. Samoshchenko I.S., Farukshin M.Kh. Otvetstvennost po sovetskomu zakonodatelstvu. M.: Yuridicheskaya literatura, 1971.
18. Sobchak A.A. Pravovoye regulirovaniye khozyaystvennoy deyatelnosti. L.: Izd-vo LGU, 1981.

19. Khachaturov R.L., Lipinskiy D.A. Obshchaya teoriya yuridicheskoy otvetstvennosti. SPb.: Izd. «Yuridicheskiy tsentr Press», 2007.
20. Shemshuchenko Yu.S., Muntyan V.L., Rozovskiy B.G. Yuridicheskaya otvetstvennost v oblasti okhrany okruzhayushchey sredy. Kiyev: Naukova dumka, 1978.
21. Zhevlakova E.N. Pravovyye problemy okhrany okruzhayushchey sredy. - M.: ZAO «Biznes-shkola Intel-Sintez», 1998.
22. Sizov V.E. Teoriya realizatsii ekologicheskoy funktsii sovremennogo gosudarstva. Orel: OGU, 2003.
23. Ekologicheskoye pravo Rossii: Uchebnik dlya vuzov / red.: Ye.D. Yermakov, A.Ya. Sukharev. M.: Institut mezhdunarodnogo prava i ekonomiki, 1997.
24. Yuridicheskaya otvetstvennost za ekologicheskiye pravonarusheniya / Otv. red. Dubovik O.L. M.: IGIP RAN, 2012.
25. Yuridicheskaya otvetstvennost za ekologicheskiye pravonarusheniya / Otv. red. A.I. Bobylev, N.A. Dukhno. M.: Izd-vo Yurid. in-ta Moskovskogo gos. un-ta putey soobshcheniya, 2001.

**Sizov Vitaliy Yevgenyevich**

State University - ESPC

Doctor of legal Sciences

Professor of the Department of theory and history of state and law

Tel.: (4862) 41-98-07

E-mail: nmu@ostu.ru

**ЛЕКЦИОННЫЕ КУРСЫ В ЮРИДИЧЕСКОМ  
ИНСТИТУТЕ ФГБОУ ВПО «ГОСУНИВЕРСИТЕТ – УНПК»**

П.А. АСТАФИЧЕВ

**КЛАССИКА АДВОКАТСКОГО МАСТЕРСТВА  
И ЮРИДИЧЕСКИХ ОШИБОК: «ЗОЛОТОЙ» СВИДЕТЕЛЬ**

Чтобы выиграть судебный процесс, суду необходимо представить достаточные доказательства обоснованности позиции стороны. Без доказательств невозможен ни один судебный процесс. Именно доказательства составляют важнейший арсенал адвокатских средств, с помощью которых одерживается победа над процессуальным оппонентом. В адвокатских судебных действиях необходимы не столько красноречие, твердость или напор, сколько поиск, подбор и предоставление совокупности нужных доказательств. Однако этим занимаются обе процессуальные стороны, причем каждая из них стремится «обыграть» другую. Поэтому защитнику приходится опираться на лучшие доказательства среди прочих равных. Этот феномен мы называем «золотым свидетельством», что удачно иллюстрируется сюжетом романа Ирвина Уоллеса «Семь минут» в процессе «Штат Калифорния против Бена Фремонта».

Главный герой романа Майк Барретт – сравнительно молодой и перспективный адвокат, который начинает свою профессиональную карьеру. Чтобы завоевать авторитет и приобрести известность, он решается на участие в сложном и неоднозначном юридическом деле о квалификации книги Дж. Дж. Дзадвее «Семь минут» в качестве порнографии или произведения искусства. По имеющимся данным, автор скандальной книги покончил жизнь самоубийством в далеком прошлом, однако за распространение «живой» и «непристойной» книги умершего автора книготорговцу Бену Фремонту, пойманному с поличным, инкриминируется уголовно наказуемое деяние. Кроме того, обвинение представляет данную книгу в качестве источника негативного воздействия на неокрепшие умы молодежи, способного провоцировать противозаконные сексуальные проявления. Предполагаемые насильственные действия одного из героев романа Джерри Гриффита представляются обвинением как совершенные вследствие прочтения книги «Семь минут» Дж. Дж. Дзадвее. Суду предстоит определить, является ли эта книга непристойностью или нет. В первом случае распространителю книги грозит тюремный срок, инвестору и предпринимателю Филу Сэнфорду – крупные убытки. Во втором – обвинения снимаются, а партнеров по адвокатской фирме Майка Барретта и Эйба Зелкина ожидает занесение процесса в очередной список достижений, слава победителей и защитников свободы мысли и слова (попрание которых, как известно, недопустимо в демократическом обществе).

Приступая к защите, Майк Барретт осознает, что «все судебные процессы отвратительны и стоят дорого. Нередко после их окончания трудно сказать, кто выиграл, а кто проиграл», потому что обе стороны к финалу оказываются, выражаясь фигурально, «по уши в грязи». Для кого-то зал судебных заседаний – поле битвы, а для кого-то – кладбище. Поэтому Майк еще до начала процесса старается максимально вооружиться, сравнить выигрышные и проигрышные позиции, оценить шансы на успех. Он лично прочитывает книгу «Семь минут» и приходит к выводу, что это – «произведение эротического искусства» несмотря на отдельные вульгаризмы и откровенные сексуальные сцены. Барретт убежден, что в обществе многие принципы приходят в противоречие, однако в некоторых вопросах разногласий быть не может: человек не имеет права «причинять вред другим людям, клеветать, подстрекать к беспорядкам, создавать опасность противозаконных сексуальных проявлений, переворотов и вредительства». В этих и им подобных пределах люди имеют право говорить все, что хотят. «Семь минут» Дж. Дж. Дзадвее – как раз тот случай, когда писатель выразил свободу своего

мнения в допустимой степени. Общеизвестные публичные ценности этой книгой, по мнению адвоката, не опровергались.

Далее Майк Барретт начинает активную подготовку к процессу. В отличие от обвинения, защита испытывает дефицит времени. Этот феномен объясняется весьма простыми и объективными причинами: пока обвинение не будет располагать достаточными доказательствами, оно и не выступит с обвинением. Защита же вынуждена собирать необходимые доказательства в условиях ограниченности времени. Единственное, что ей остается – ускорить свою работу или прибегнуть, по возможности, к методике «затягивания» юридически значимых процедур для получения дополнительного времени в целях всесторонней подготовки к процессу. Важным мотивом здесь является также стремление защиты к смягчению (что неизбежно в будущем) отрицательного общественного мнения вокруг предстоящего дела.

На подготовительных этапах к судебному процессу для адвокатов обстоятельства складываются не самым удачным образом. И без того малочисленные доказательства защиты «исчезают»: сначала кто-то перекупает письма Дж. Дж. Дзадвеля за несколько часов до того, когда их должен был приобрести Майк Барретт; затем одна из свидетельниц, согласившаяся дать показания в пользу защиты, внезапно меняет свои предпочтения, поскольку здесь деньги берут верх над принципами. «Богатство» обвинения на свидетелей усиливается потерей свидетелей защиты. Оппонирующая сторона пробирается в стан «противника» и производит разведку: в телефонном аппарате адвокатской конторы обнаруживается «жучок». Конкуренты не стесняются даже прибегнуть к насилию в момент обнаружения адвокатом факта незаконного прослушивания телефонных переговоров.

В результате обвинение подготовило для защиты «тонкий лед», поэтому Майку нужно заранее решить, ступить на него или отправиться в обход. Каждая сторона должна выбрать план действий до начала «перестрелки». Положение защиты выглядит не просто рискованным, но и опасным. Ей неизбежно придется отбиваться от нападения, а шансы перехватить инициативу весьма невелики. Ввиду отсутствия убедительных доказательств, автор сравнивает это с предстоящим сражением «против гаубицы с одним луком, даже без стрел».

Но если адвокат взял на себя защиту подопечного, клиент должен быть уверенным, что этому юристу можно доверить свою судьбу. Особенно если обвиняемый оказался в положении «загнанного в угол», попал в беду и нуждается в помощи. Намерение выиграть дело предполагает если не полное, то весьма существенное расстройство замыслов обвинения. Защита не вправе сдаваться и слагать оружие. В известной степени, она должна быть готовой «пойти на все», чтобы помочь подопечному избавиться от чувства вины, беспристрастно во всем разобраться и обеспечить максимальные возможности для благоприятного исхода событий.

Процесс над книгой Дж. Дж. Дзадвеля представлен в романе в качестве цепочки квазиспортивных раундов, в ходе которых стороны попеременно играют «вничью» либо победа достается обвинительной стороне вплоть до самого финала. Будучи искренне убежденным в общественной вредности книг эротического и, тем более, порнографического содержания, прокурор вполне достойно представляет интересы народа и, в сущности, весьма редко прибегает к тактике злоупотребления процессуальными правами.

Вступительная речь прокурора должна быть направлена на то, чтобы в общих чертах показать цели обвинения. В этой части процесса необходимо заявлять о намерении доказать определенные факты, но нельзя представлять доказательства, тем более – вступать в полемику со свидетелями защиты до их выступления в суде. Но прокурор зачастую прибегает к методике заблаговременной интерпретации спорных вопросов, чтобы успеть произнести в зале суда нужные ему слова прежде, чем его остановят по протесту защиты. После удовлетворения судьей подобных протестов прокурор приносит извинения, ссылаясь на увлеченность темой. В ответ на вступительную речь обвинения Майк Барретт стремится всеми возможными способами завладеть вниманием слушателей, переманить их на свою сторону и дать понять, что у «медали всегда существует вторая сторона». Пока нам не докажут обратное, мы

не можем согласиться с утверждениями заявителей по спорным вопросам юридической квалификации дела.

Заготавливая почву для выступления главных действующих лиц, обвинение прибегает к двум необычным ходатайствам. Первое из них касается приобщения в качестве вещественного доказательства лишь части этого доказательства (в данном случае – книги без суперобложки). Более интересным выглядит второе ходатайство о процедуре ознакомления присяжных с содержанием книги. Чтобы оценить текст, присяжные должны его прочитать. Но если присяжных обязать к индивидуальному прочтению книги, ни одна из сторон процесса не будет полностью уверена, что книга была действительно ими прочитана. В связи с этим обвинение ходатайствует о воспроизведении книги вслух беспристрастным чтецом (без акцентирования, выделения отдельных слов и отрывков, к чему обычно прибегают профессиональные актеры).

Неудивительны возражения оппонировавшей стороны. Книга – это печатная продукция. Публичное представление книги принципиально отличается от ее восприятия при чтении. Книга написана не для публичного оглашения вслух, а для тихого и спокойного изучения в одиночку. Совершенно беспристрастных чтецов не бывает. Всякий оратор неизбежно, даже сам того не желая, будет привлекать внимание публики к определенным отрывкам путем намеренной или ненамеренной модуляции, продолжительностью пауз и другими средствами. Внимание обращается не только на содержание книги, но и на личность чтеца. Кроме того, публичное чтение книги подобного содержания будет, мягко говоря, смущать слушателей.

Несмотря на эти возражения, судья удовлетворяет ходатайство обвинения. По мнению судьи, было бы неверным раздать книгу присяжным и дать каждому из них возможность прочитать ее самому. Обычно присяжные лучше слушают, чем читают. Устное восприятие информации для них проще и естественнее. Следует учитывать трудности чтения «про себя» (различная скорость чтения, возможное отсутствие привычки читать книги вообще). Поэтому книга должна быть прочитана вслух в монотонной манере, то есть ясно, отчетливо, без ударений и других приемов привлечения внимания. Фактически чтец старался быть беспристрастным, как мог. Но инстинктивно он поднимал голову и смотрел на присяжных перед тем, как прочитать заслуживающий внимания эпизод. Это, разумеется, благоприятствовало интересам обвинения.

Первый свидетель обвинения Кристиан Леру дает показания, что ранее издавал книгу Дж. Дж. Дзадвее во Франции, но на английском языке, поскольку французское бюро цензуры посчитало книгу непристойной. Свидетель признался, что занимался изданием книг порнографического и непристойного содержания (в их числе – «Семи минут»), движимый целью быстрого коммерческого успеха. Книга не обладает никакими художественными достоинствами и была издана только ради денег. Свидетель стыдится, что сделал это. Раньше он издавал «настоящую литературу», но она не давала высокой прибыли.

Свидетель лично знал автора и готов подтвердить, что Дж. Дж. Дзадвей был разочарован в жизни, злоупотреблял спиртными напитками и принимал наркотики. Главным мотивом автора было «написать самую грязную на свете книгу, которая принесет кучу денег», а музой Дзадвее служил кассовый аппарат. Свидетель не просто продал права на издание книги, но практически отдал их бесплатно, чтобы «вычеркнуть книгу из жизни» и больше не терзаться угрызениями совести. Такие книги «испачкают всех, кто до них дотронется».

Майк Барретт хорошо понимает, что адвокату запрещено спорить со свидетелем, тем более – заставлять его признаться в том, что он не делал. Но защита вправе задавать вопросы, чтобы проверить честность свидетеля. Особенно если это – ключевой свидетель обвинения. Если защита не может добиться того, чтобы свидетель полностью отказался от своих слов, то всегда есть возможность возражения против неточностей и упущений. В результате Майку удастся «посеять семена сомнения в достоверности свидетельских показаний» несмотря на определенный перевес очков в пользу стороны обвинения.

Выслушав подобные показания, адвокат пытается «найти щели в доспехах свидетеля» и частично ему это удается. Прежде всего, свидетель «ловится» на том, что отчетливо помнит малейшие детали общения с автором книги, но совершенно не помнит другие факты того времени (где жил, номер своего телефона, имя консьержки). В результате присяжные начинают сомневаться в памяти свидетеля (что вполне естественно для обстоятельств, которые имели место более сорока лет назад). Далее выясняется, что свидетель никогда не встречался с автором, а лишь общался с ним по телефону. Утверждение о пристрастии Джадвея к алкогольным и наркотическим средствам заимствовано со слов другого человека.

Вторым свидетелем обвинения выступает священник отец Сарфатти. Все его показания выглядят достоверными и наступательная тактика адвоката при перекрестном допросе успеха не имеет. Священник свидетельствует, что «Семь минут» находится в списке книг, запрещенных церковью. Этот факт свидетельствует в пользу обвинения и опровергнуть его защите не получается. На вопрос о критериях занесения книги в список свидетель отвечает, что книга запрещена вследствие аморальности и антиклерикальности (только антиклерикальность свидетельствовала бы в пользу защиты). На вопрос о возможности ошибок цензоров свидетель отвечает, что ошибки бывают, но они исправляются. Майк Барретт в очередной раз убеждается, что хороший адвокат должен быть готов к самому худшему. И всегда следует помнить «золотое правило» перекрестного допроса: «никогда не задавать важного вопроса, если не знаешь, какой на него получишь ответ».

Еще два свидетеля обвинения – известный критик Иэн Ашкрофт и специалист по опросам общественного мнения Харви Андервуд показывают, что книга «Семь минут» отвергалась практически всеми известными издательствами вследствие ее непристойности, а у среднего человека она вызывает только похотливые мысли. Первому утверждению корреспондируют показания будущего свидетеля Пола ван Флита – молодого критика, «стоящего на страже прекрасного искусства литературы». Последнее – готовит почву для появления на сцене пятого свидетеля обвинения – «средней женщины». По законам статистики именно таким и должен быть обычный читатель, следовательно – это основной объект воздействия оспариваемой книги.

Майк Барретт обрушивается на «среднюю женщину» рядом мощных и энергичных адвокатских приемов. Негласно окрестив эту свидетельницу «самоуверенной святошей», которая нашла книгу «ужасно непристойной», так как в ней «только секс», адвокат быстро выясняет, что свидетельница вообще не утруждает себя чтением, тем более – «непристойной литературы», на которую не следует тратить время. Свидетельница не знакома с оспариваемой книгой и проникнута лишь предубеждением о ее непристойности. Майк прибегает к такому адвокатскому трюку: зачитывает несколько отрывков из литературных произведений и просит свидетельницу пояснить, является ли текст пристойным или нет. После оглашения источника информации выясняется, что «пристойными» были квалифицированы отрывки из книг, ранее запрещенных по мотивам непристойности, а «непристойным» – фрагмент Ветхого Завета. Конечно, само по себе это ничего не доказывает. Но в результате присяжные приходят к убеждению, что понятие «пристойности» у среднего человека весьма расплывчато и базируется на случайных обстоятельствах.

Однако дальше Майк Барретт совершает непростительную ошибку. Он забывает о правиле, согласно которому при допросе свидетелей на самом деле адвокат беседует с присяжными. Движимый чувством негодования на ханжество представителей среднего класса, Майк дает волю своим эмоциям и забывает об обязательствах перед клиентом. В результате ему не удается убедить присяжных в недостоверности представленных свидетелем показаний.

Защита также представляет суду ряд свидетелей. Они дают показания, что оспариваемая книга имеет общественную значимость и представляет собой произведение искусства. Но это не убеждает судей. Выглядит в целом доказанным, что Дж. Дж. Джадвей – «разочарованный в жизни и думающий только о деньгах порнографист», который совершил самоубийство, раскаиваясь в создании «Семи минут». При подобной личности и таких целях автора

сложно квалифицировать его книгу в качестве пристойной, даже если эксперты приходят к различному мнению о содержании книги. Что касается свидетельства Джерри Гриффита – Майк отказывается от его допроса, поскольку ему была предложена сделка в обмен на нового свидетеля. Как выясняется позже, Джерри страдал импотенцией и не мог совершить изнасилование в силу физиологических причин.

В конечном итоге, процесс «Штат Калифорния против Бена Фремонта» получает неожиданную развязку. Предпринятые адвокатом энергичные поиски «золотого свидетеля» приводят к обнаружению действительного автора книги «Семь минут», который скрывался под псевдонимом Дж. Дж. Дзадвее. Им оказывается весьма уважаемый сенатор, претендующий на должность судьи Верховного Суда США. Свидетельские показания этого человека полностью опровергают все вышеперечисленные доказательства и, в силу непосредственности источника информации, не вызывают каких-либо сомнений с точки зрения их достоверности. Прокурор искренне поздравляет адвоката с профессиональным успехом и выражает восхищение его личными и деловыми качествами.

***Третье правило адвокатского мастерства.** Правовому защитнику никогда не следует отчаиваться и опускать руки, даже если обстоятельства явно складываются в чужую пользу. До последнего момента нужно продолжать поиски новых доказательств. При благоприятном развитии событий среди них может найтись «золотой свидетель», который приведет защиту к неожиданному повороту к лучшему.*

## **Уважаемые авторы!**

### **Просим Вас ознакомиться с основными требованиями к оформлению научных статей**

- Представляемый материал должен быть **оригинальным, не опубликованным ранее** в других печатных изданиях.
- Объем материала, предлагаемого к публикации, измеряется страницами текста на листах **формата А4** и содержит от **4 до 9 страниц**; все страницы рукописи должны иметь сплошную нумерацию.
- Статья должна быть набрана шрифтом Times New Roman, размер 12 pt с одинарным интервалом, текст выравнивается по ширине; абзацный отступ - 1,25 см, правое поле - 2 см, левое поле - 2 см, поля внизу и сверху - 2 см.
- Статья предоставляется в **1 экземпляре** на бумажном носителе и в электронном виде (по электронной почте или на любом электронном носителе).
- В одном сборнике может быть опубликована только **одна статья одного автора**, включая соавторство.
- **Плата с аспирантов за публикацию рукописей не взимается.**
- Если статья возвращается автору на доработку, исправленный вариант следует прислать в редакцию повторно, приложив письмо с ответами на замечания рецензента. Доработанный вариант статьи рецензируется и рассматривается редакционной коллегией вновь. Датой представления материала считается дата поступления в редакцию окончательного варианта исправленной статьи.
- Аннотации всех публикуемых материалов, ключевые слова, информация об авторах, списки литературы будут находиться в свободном доступе на сайте соответствующего журнала и на сайте Российской научной электронной библиотеки - РУНЭБ (Российский индекс научного цитирования).

#### **В тексте статьи не рекомендуется применять:**

- обороты разговорной речи, техницизмы, профессионализмы;
- для одного и того же понятия различные научные термины, близкие по смыслу (синонимы), а также иностранные слова и термины при наличии равнозначных слов и терминов в русском языке;
- произвольные словообразования;
- сокращения слов, кроме установленных правилами русской орфографии, соответствующими стандартами.
- Сокращения и аббревиатуры должны расшифровываться по месту первого упоминания (вхождения) в тексте статьи.

#### **Обязательные элементы:**

- **заглавие (на русском и английском языке)** публикуемого материала - должно быть точным и емким, слова, входящие в заглавие, должны быть ясными сами по себе, а не только в контексте; следует избегать сложных синтаксических конструкций, новых словообразований и терминов, а также слов узкопрофессионального и местного значения;
- **аннотация (на русском и английском языке)** - описывает цели и задачи проведенного исследования, а также возможности его практического применения, указывает, что нового несет в себе материал; рекомендуемый средний объем - 500 печатных знаков;
- **ключевые слова (на русском и английском языке)** - это текстовые метки, по которым можно найти статью при поиске и определить предметную область текста; обычно их выбирают из текста публикуемого материала, достаточно 5-10 ключевых слов.
- **список литературы**, на которую автор ссылается в тексте статьи.

**С полной версией требований к оформлению научных статей Вы можете ознакомиться на сайте [www.gu-unprk.ru](http://www.gu-unprk.ru).**

*Адрес учредителя*

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение  
высшего профессионального образования  
«Государственный университет - учебно-научно-производственный комплекс»  
302020, г. Орел, Наугорское шоссе, 29  
Тел. (4862) 42-00-24  
Факс (4862) 41-66-84  
www.gu-unpk.ru  
E-mail: unpk@ostu.ru

*Адрес редакции*

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение  
высшего профессионального образования  
«Государственный университет - учебно-научно-производственный комплекс»  
302020, г. Орел, Наугорское шоссе, 40  
(4862) 41-98-07  
www.gu-unpk.ru  
E-mail: pavel-astafichev@rambler.ru,  
nmu@ostu.ru

Материалы статей печатаются в авторской редакции

Право использования произведений предоставлено авторами на основании  
п. 2 ст. 1286 Четвертой части Гражданского Кодекса Российской Федерации

Технический редактор М.А. Коновалова  
Компьютерная верстка М.А. Коновалова

Подписано в печать 13.05.2013  
Формат 60x88 1/8. Усл. печ. л. 7,5  
Тираж 600 экз.  
Заказ № 2/13П2

Отпечатано с готового оригинал-макета на полиграфической базе Госуниверситета - УНПК  
302030, г. Орел, ул. Московская, 65