

# ВЕСТНИК

## Российского университета дружбы народов

НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ

Основан в 1993 г.

*Серия*

ЮРИДИЧЕСКИЕ НАУКИ

2013, № 4

*Серия издается с 1997 г.*

Российский университет дружбы народов

---

### СОДЕРЖАНИЕ

#### ГОСУДАРСТВО И ПРАВО РОССИИ: ИСТОРИЯ И СОВРЕМЕННОСТЬ

<b>Ирошников Д.В., Сангаджиева К.В.</b> Вопросы государственной безопасности в политико-правовой доктрине: история и современность.....	7
<b>Павлов Е.А.</b> История конституционно-правового развития права на предпринимательскую деятельность в России .....	16
<b>Охотский Е.В.</b> Государственное управление: логика научного поиска и стратегия модернизационного обновления .....	24
<b>Миронов А.Л.</b> Развитие конституционно-правовых основ государственного управления в системе текущего законодательства.....	44
<b>Понкин И.В.</b> Концепт электронного государства в рамках новой системы публичного управления.....	52
<b>Джагарян Н.В.</b> Нормативное обеспечение самоуправленческих институтов представительной демократии: особенности муниципального регулятивно-правового режима .....	59
<b>Коростелева М.В.</b> Экономическая основа местного самоуправления и ее влияние на территориальную организацию муниципальной власти.....	69

## СОДЕРЖАНИЕ

---

<b>Гаглов Д.В.</b> Эволюция института публичных мероприятий в России.....	79
<b>Субочев В.В.</b> Ограниченность потенциала нормативно-правового регулирования общественных отношений: вопросы теории и практики .....	91
<b>Кузнецов М.Н.</b> Некоторые теоретико-правовые аспекты конвергенции публичного и частного права.....	101
<b>Курцер К.М.</b> Особенности реализации правоохранительной функции прокуратуры на современном этапе.....	111
<b>Рыженков А.Я.</b> Как применять основные начала гражданского законодательства в судебной практике? .....	117
<b>Галушкин А.А., Каса И.</b> Актуальные вопросы правового положения иностранных граждан в Российской Федерации.....	125
<b>Кузнецова А.М.</b> Особенности правового обеспечения, реализации и защиты прав интеллектуальной собственности в области спорта .....	134
<b>Тищенко Т.А.</b> Правовое обеспечение защиты авторских прав при написании диссертационных работ на соискание ученой степени кандидата и доктора наук .....	142
<b>Валецкая О.В.</b> Хозяйская власть работодателя и дисциплинарная власть работодателя: соотношение терминов .....	149

### **СРАВНИТЕЛЬНЫЕ ИССЛЕДОВАНИЯ ПРАВОВЫХ СИСТЕМ, ПРАВОВЫХ КУЛЬТУР**

<b>Муромцев Г.И.</b> Правовые системы и правовые культуры в сравнительно-правовых исследованиях .....	158
<b>Немытина М.В.</b> Сравнительно-правовые исследования и типология правовой культуры.....	166
<b>Сокольская Л.В.</b> Взаимодействие правовых культур в историческом процессе .....	174
<b>Федоров М.В.</b> Сравнительно-правовые исследования конституционализма .....	182
<b>Нестеренко Л.С.</b> Социокультурное правовое пространство России .....	196
<b>Графшонкина А.А.</b> Особенности формирования правовой системы Шотландии .....	204

### **ПРОБЛЕМЫ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА ЗА РУБЕЖОМ**

<b>Белов В.А.</b> Основные направления реформирования мировой финансовой системы...	211
<b>Семиволкова А.М.</b> Передача авторских прав на произведения в соответствии с законодательством Франции XVIII–XIX вв. об авторском праве .....	216
<b>Коста Лазота Лукас Агусто</b> Принцип свободы договора в бразильском гражданском праве на современном этапе развития .....	222
<b>Ифраимов В.Ю.</b> Внутренние документы корпораций как источник правового регулирования внутрикорпоративных отношений в России и Азербайджане .....	229
<b>Бахромов И.А.</b> Обеспечение прав обвиняемого при заключении его под стражу .....	242

## СОДЕРЖАНИЕ

---

<b>Вейцман Д.Е.</b> Вопросы унификации правовых норм, регулирующих деятельность предпринимательских корпораций в США .....	250
--	-----

### **АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА**

<b>Mohsen Matour</b> International Responsibility of States and the Questions of Countermeasures .....	257
<b>Абашидзе А.Х., Аду Я.Н.</b> Второй Универсальный периодический обзор Российской Федерации .....	268
<b>Данельян А.А.</b> Национализация и другие формы принудительного изъятия иностранной собственности: международно-правовая характеристика .....	273
<b>Диоманде Дро Хиасинте</b> Генезис международно-правовой защиты окружающей среды в Африке .....	281
<b>Забара И.Н.</b> Право на информацию: современный концептуальный подход в науке международного права .....	293
<b>Копылов М.Н., Копылов С.М., Мохаммад С.А.</b> Как формировалась функция управления ООН в области охраны окружающей среды .....	302
<b>Буриан А.Д., Назария С.М.</b> «Объединение» Бессарабии с Румынией в свете международного права .....	309

### **ЮРИДИЧЕСКИЙ ПЕРЕВОД В МЕЖДИСЦИПЛИНАРНОМ КОНТЕКСТЕ**

<b>Carmen Valero-Garcés, Anastasia Atabekova</b> University networking in training for public service interpreting and translating: present and future .....	317
<b>Емельянова Т.В.</b> Обучение англоязычной коммуникации в сфере правозащитной деятельности .....	326
<b>Vasilenko L.Yu.</b> Professionalization of Court interpreting .....	332
<b>Степанова В.В., Емельянова Т.В.</b> О курсе повышения квалификации ППС юридического факультета «Реализация магистерских программ на английском языке» .....	337

### **БИБЛИОТЕКА**

<b>Солнцев А.М., Кебурия К.О.</b> Комплексный научный труд о проблемах Африки: Рецензия на монографию В.М. Татаринцева «Африка: настоящее и будущее» (М.: Дипломатическая академия МИД России, Восточная книга, 2012. — 391 стр.) .....	342
---	-----

<b>НАШИ АВТОРЫ</b> .....	346
--------------------------	-----

# BULLETIN

## of Peoples' Friendship University of Russia

SCIENTIFIC JOURNAL

Founded in 1993

*Series*

LAW

2013, № 4

*Series founded in 1997*

Peoples' Friendship University of Russia

---

### CONTENTS

#### STATE AND LAW IN RUSSIA: HISTORY AND PRESENT

<b>Iroshnikov D.V., Sangadzhieva K.V.</b> Questions of state security in the political and legal doctrine: history and present.....	7
<b>Pavlov E.A.</b> History of constitutional and legal development of the right to business activity in Russia .....	16
<b>Ohotskiy E.V.</b> Public administration: logic of scientific research and modernization strategy .....	24
<b>Mironov A.L.</b> Development of constitutional and legal bases of public administration in system of the current legislation .....	44
<b>Ponkin I.V.</b> Concept of e-government in the new model of public administration.....	52
<b>Dzhagaryan N.V.</b> Legal support of local self-government institutions of representative democracy: the features of municipal regulatory regime.....	59
<b>Korosteleva M.V.</b> The economic basis of local self-government and its impact on the territorial organization of municipal government.....	69

## CONTENTS

---

<b>Gagloev D.V.</b> The evolution of institute of public events in Russia .....	79
<b>Subochev V.V.</b> Limited capacity of the normative-legal regulation of social relations: theory and practice .....	91
<b>Kuznetsov M.N.</b> Some theoretic — legal aspects of convergence of public and private norms of law .....	101
<b>Kurtser K.M.</b> Particular qualities of law enforcement functions of prosecution under current conditions .....	111
<b>Ryzhnikov A.Ya.</b> How to apply the basic principles of civil legislation in judicial practice?.....	117
<b>Galushkin A.A., Kasa I.</b> Current issues of legal status of foreigner citizens in the Russian Federation.....	125
<b>Kouznetsova A.M.</b> The features of legal support, realization and protection of intellectual property rights in the field of sport .....	134
<b>Tishshenko T.A.</b> Legal protection of copyright when writing the dissertations work for the degree and Ph.D.....	142
<b>Valetskaia O.V.</b> The master's power of employer and disciplinary power of employer: interrelation of terms .....	149

### **COMPARATIVE RESEARCHES LEGAL SYSTEMS AND LEGAL CULTURES**

<b>Muromtsev G.I.</b> Legal cultures and legal systems in comparative researches.....	158
<b>Nemytina M.V.</b> Comparative legal studies and legal culture typology .....	166
<b>Sokolskaya L.V.</b> The interaction of legal cultures in the historical process.....	174
<b>Fedorov M.V.</b> Constitutionalism: comparative legal analysis .....	182
<b>Nesterenko L.S.</b> Socio-cultural legal space of Russia .....	196
<b>Grafshonkina A.A.</b> Features in the development of the legal system of Scotland .....	204

### **PROBLEMS OF STATE AND LAW ABROAD**

<b>Belov V.A.</b> The main direction of the refinancing of the global financial system.....	211
<b>Semivolkova A.M.</b> Transfer of copyright for works in accordance with the copyright law of France at XVIII–XIX centuries .....	216
<b>Costa Lasota Lucas Augusto</b> The present stage of development of freedom of contract in the Brazilian law of contracts .....	222
<b>Ifraimov V.Y.</b> Internal documents of corporations as a source of the legal regulation of internal corporate relations in Russia and Azerbaijan.....	229
<b>Bakhromov I.A.</b> Ensuring the rights of the accused in custody .....	242

## CONTENTS

---

<b>Weizman J.E.</b> Questions of standardization of the rules of law regulating activity of enterprise corporations in the USA .....	250
--	-----

### URGENT QUESTIONS OF INTERNATIONAL LAW

<b>Mohsen Matour</b> International responsibility of states and the questions of countermeasures .....	257
<b>Abashidze A.Kh., Adu Y.N.</b> The second Universal Periodic Review of the Russian Federation .....	268
<b>Danelyan A.A.</b> Nationalization or other forms of forced withdrawal of foreign ownership: international legal description.....	273
<b>Diomande Dro Hyacinthe</b> The genesis of the international legal protection of the environment in Africa.....	281
<b>Zabara I.M.</b> Right to information: modern approach in international law .....	293
<b>Kopylov M.N., Kopylov S.M., Mohammad S.A.</b> How the UN governing function in the field of environmental protection has been formed .....	302
<b>Burian A.D., Nazaria S.M.</b> «Unification» of Bessarabia with Romania in the light of international law .....	309

### LEGAL TRANSLATION IN INTERDISCIPLINARY CONTEXT

<b>Carmen Valero-Garcés, Anastasia Atabekova</b> University networking in training for public service interpreting and translating: present and future .....	317
<b>Emelyanova T.V.</b> Teaching the English language communication in human rights activities.....	326
<b>Vasilenko L.Yu.</b> Professionalization of court interpreting.....	332
<b>Stepanova V.V., Emelyanova T.V.</b> Course of further training of law faculty academic teaching staff «Realization of master's programmes in English».....	337

### LIBRARY

<b>Soltsev A.M., Keburia K.O.</b> Book Reviews Comprehensive monography on current Africans problems. Tatarintsev' V.M. «Africa: the present and the future» (Moscow: Vostochnaya kniga, 2012. — Pp. 391) .....	342
---	-----

<b>OUR AUTHORS</b> .....	346
--------------------------	-----

© Peoples' Friendship University of Russia, Publishing House, 2013

© «Bulletin of Peoples' Friendship University of Russia», 2013

# ГОСУДАРСТВО И ПРАВО РОССИИ: ИСТОРИЯ И СОВРЕМЕННОСТЬ

## ВОПРОСЫ ГОСУДАРСТВЕННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ В ПОЛИТИКО-ПРАВОВОЙ ДОКТРИНЕ: ИСТОРИЯ И СОВРЕМЕННОСТЬ

**Д.В. Ирошников, К.В. Сангаджиева**

Кафедра теории и истории государства и права  
Рязанский государственный университет имени С.А. Есенина  
*ул. Свободы, 46, Рязань, Россия, 390000*

В статье исследуется эволюция подходов к пониманию государственной безопасности в истории политико-правовых учений. Кроме того, проводится исторический анализ основных подходов к пониманию государственной безопасности и ее обеспечения в России. Автором уделено особое внимание современному состоянию доктрины государственной безопасности Российской Федерации.

**Ключевые слова:** государственная безопасность, национальная безопасность, Платон, Аристотель, Т. Гоббс, КГБ, ФСБ, Федеральный закон «О безопасности».

Исследование вопросов государственной безопасности в рамках теоретико-правовой науки необходимо для более глубокого изучения государства, познания его сущности, функций и особенностей организации, поскольку государственная безопасность тесно переплетается с вопросами государственного устройства и является одной из причин государственной организации общества.

Идея о государственной безопасности как основе существования государства лежала в основе трудов ряда мыслителей, оставивших после себя ценнейшие памятники политико-правовой мысли.

Платон о государственной безопасности писал: «Нашим делом было бы отобрать тех, кто по своим природным свойствам годен для охраны государства» [23. С. 138].

Вся система государственного устройства по Платону служит одной главной цели — сохранению целостности государства. На этот счет мыслитель отмечает: «Может ли быть... большее зло для государства, чем то, что ведет к потере его единства и распадению на множество частей? И может ли быть большее благо, чем то, что связует государство и способствует его единству?» [23. С. 138].

Говоря о внешнем и внутреннем аспектах безопасности государства, Аристотель отмечал: «Оружие необходимо для участников государственного обще-

ния как для поддержания власти против неповинующихся внутри государства, так и против внешних врагов, если они попытаются нанести обиду» [2. С. 603].

Следует особенно отметить выявленную Аристотелем зависимость угроз безопасности от политического режима: «Как бы то ни было, демократический строй предоставляет большую безопасность и реже влечет за собой внутренние распри, нежели строй олигархический» [2. С. 600]. Мыслитель объясняет это тем, что в олигархиях таятся зародыши двоякого рода неурядиц: раздоры друг с другом и с народом, а в демократиях — только с олигархией, поскольку сам против себя народ бунтовать не станет. В рамках учения о государственной безопасности следует особенно отметить разработанную Аристотелем теорию государственных переворотов [14. С. 5–12].

Известный древнеримский мыслитель и государственный деятель Цицерон указывал, что с появлением собственности на землю возникла и необходимость ее охраны и обеспечения безопасности ее владельцев, а в целом — потребность в системе обеспечения безопасности государства [15. С. 107].

Зародившись еще на заре политико-правовой мысли понимание ключевых вопросов государственной безопасности, понятие «безопасность» приобретает широкое распространение в научных и политических кругах западноевропейских государств благодаря философским концепциям Т. Гоббса, Д. Локка, Ж.-Ж. Руссо, Б. Спинозы и других мыслителей XVII–XVIII вв., означая состояние, ситуацию спокойствия, проявляющуюся в результате отсутствия реальной опасности (как физической, так и моральной) [4. С. 41].

В частности, Т. Гоббс в сочинении «Левиафан, или Материя, форма и власть государства церковного и гражданского» говорит о том, что «цель государства — главным образом обеспечение безопасности. Конечной причиной, целью или намерением людей (которые от природы любят свободу и господство над другими) при наложении на себя уз (которыми они связаны, как мы видим, живя в государстве), — отмечает Гоббс, — является забота о самосохранении и при этом о более благоприятной жизни» [6. С. 116].

Ход рассуждений Гоббса таков. От природы люди любят свободу и господство над другими. Но забота о самосохранении и о более благоприятной жизни, то есть о безопасности, заставляет их накладывать на себя узы, живя в государстве [12. С. 58].

Аналогичную позицию занимал Шарль-Луи Монтескье, указывая на то, что «у всех государств есть одна общая им всем цель, заключающаяся в охране своего существования» [20. С. 289]. Жан-Жак Руссо на этот счет отмечал: «поскольку люди не могут создавать новых сил, а могут лишь... направлять силы, уже существующие, то у них нет иного средства самосохранения, как, объединившись с другими людьми, создать сумму сил...» [24. С. 160].

Джон Локк в своем известном сочинении «Два трактата о правлении» определил основы всеобщей безопасности в том, чтобы удержать всех людей от посягательства на правах других и от нанесения ущерба друг другу и соблюдать законы природы, который требует мира и сохранения всего человечества» [16. С. 265].



Н. Макиавелли о внутреннем и внешнем аспекте государственной безопасности писал, что «Государя подстерегают две опасности: одна изнутри или со стороны подданных, другая извне — от сильных соседей. С внешней опасностью можно справиться при помощи хорошего войска и хороших союзников. А если опасность извне будет устранена, то внутри сохранится мир при условии, что его не нарушат тайные заговоры» [17. С. 46]. Причины возникновения государства флорентийский мыслитель выводит также из естественной потребности и безопасности людей, из гарантии частной собственности, которые он называет благами свободы [25. С. 11–20].

Б. Спиноза, развивая идею о главной цели государства — обеспечить безопасность подданных, отмечал, что цель государства «заключается не в том, чтобы господствовать и держать людей в страхе, подчиняя их власти другого, но, наоборот, том, чтобы каждого освободить от страха, дабы он жил в безопасности, насколько это возможно» [27. С. 350].

О внутренней безопасности для государства Поль Анри Гольбах писал, что «не следует преувеличивать опасности, с которой связана свобода мысли; те, кто обладает властью, должны понимать, что для государства не существует более реальной опасности, чем опасность посеять волнения и довести до отчаяния какую-либо часть граждан...» [7. С. 356].

Таким образом, различные аспекты государственной безопасности были отражены в многочисленных трудах классиков политико-правовой мысли. При этом эволюция представлений о государственной безопасности была следствием изменения подходов к пониманию государства в его взаимоотношении с личностью и обществом.

Представляется целесообразным провести исторический анализ основных подходов к пониманию государственной безопасности и ее обеспечения в России.

Сам термин «государственная безопасность» в Российской империи входит в оборот лишь в XVIII–XIX вв. При этом отсутствие понятия совсем не означало отсутствия самого явления. Ибо практически все то, что мы сегодня вкладываем в искомую дефиницию — обеспечение внутреннего правопорядка в стране и защита ее независимости от внутренних и внешних угроз, существовало со времен Древнерусского государства [8. С. 797]. Так, еще в Киевской Руси были заложены основы обеспечения государственной безопасности [1. С. 11], на достаточно высоком уровне осуществлялся политический розыск [11. С. 215].

Представляется интересным трансформация идеи государственной безопасности в правовой доктрине советского государства. Категория «государственная безопасность» в этот период нередко понималась как «безопасность революции», поскольку ключевая идея марксизма-ленинизма, на постулатах которого основывалось государство и право в нашей стране более семидесяти лет, — «без революции невозможно уничтожение эксплуататорской сущности государства, а значит учение о государстве тесно взаимосвязано с революционным учением» [9. С. 118]. Отсюда и «главный» состав преступления в советских

уголовных кодексах, определяющих карательную политику (а по сути — всю внутреннюю политику) государства — «контрреволюционные преступления».

Категория «государственная безопасность» была, в частности, отражена в наименовании (и основной функции) органов госбезопасности: ГУГБ, МГБ, КГБ. Термин «государственная безопасность» в известной мере отражал официальную точку зрения военно-политического руководства страны о приоритете интересов государства диктатуры пролетариата по отношению к интересам общества в целом и интересам личности [30. С. 12]. Главное воздействие на морально-политическое состояние общества органы госбезопасности оказывали через пресечение любых попыток подвергать сомнению, критиковать теоретические установки правящей коммунистической партии и практику строительства социализма [29. С. 11].

При этом следует особо подчеркнуть, что именно марксизм-ленинизм стал идеологической основой массовых политических репрессий [10. С. 17], осуществляемых под эгидой обеспечения государственной безопасности.

В советский период происходит яркая негативная окраска категории «государственная безопасность» в сознании миллионов людей. Государственную безопасность многие до сих пор ошибочно ассоциируют с тоталитарным режимом, господствующим в нашей стране долгие годы. Безусловно, должно пройти время для формирования у населения страны более рационального понимания системы обеспечения государственной безопасности во взаимосвязи с ее главной целью — безопасностью личности.

В 90-х гг. XX в. в России постепенно вводится понятие «национальная безопасность», которое все чаще употребляется в науке, политике и СМИ. В переходный период между акцентом на советской «государственной» и современной «национальной» безопасностью в действующей Конституции и законодательстве России (Закон РФ «О безопасности») стала употребляться категория «безопасность». Такой же подход был проиллюстрирован в переименовании Комитета государственной безопасности СССР в Федеральную службу безопасности РФ.

Официально категория «национальная безопасность» была введена в правовой лексикон лишь в 2000 г. с принятием Концепции национальной безопасности Российской Федерации (которую в 2009 г. сменила Стратегия национальной безопасности Российской Федерации до 2020 г.), а в законодательную базу только в 2010 г. с принятием нового Федерального закона «О безопасности».

Однако ряд ученых до сих пор выступают против заимствования этой категории, указывая, что слово «национальный» не подходит для нашей многонациональной страны [5. С. 85]. При этом их позиция представляется не совсем правильной, так как в данном случае термин «национальная безопасность» никак не соотносится с количеством наций, проживающих в стране, а употребляется наряду с категориями «национальная экономика», «национальное право» и др. Своеобразным итогом дискуссии стали слова Н.П. Патрушева о том, что «данный термин, заимствованный у западных стран, первоначально вызвал немало споров в силу смыслового различия, вкладываемого в определение “на-

циональный”, и многонациональности нашего государства, однако впоследствии упомянутый термин прочно вошел в научный оборот» [22. С. 4].

При всей пользе для науки и практики введения комплексной категории «национальная безопасность» наметилась тенденция, которую нельзя назвать положительной — полный отказ от категории «государственная безопасность».

Здесь мы видим крайность, которая выражается в подмене понятий. Как справедливо замечает по этому поводу А.В. Опалев, «характерной чертой последнего десятилетия в исследовании проблем безопасности стало то, что в российской научной, в том числе специальной, литературе понятие национальной безопасности фактически вытеснило понятие государственной безопасности. Вследствие этого сам термин “государственная безопасность” попал “в опалу”. В результате возникли сложности не только теоретического, но прежде всего практического плана» [21. С. 207].

Б.Ф. Калачев в связи с этим подчеркивает, что «с начала 80-х гг. из юридических словарей и энциклопедий понятие “государственная безопасность” исчезает. В то же время не ставилось цели полного отказа от этой правовой категории, несомненно, важной для жизнеобеспечения личности, общества и государства» [13. С. 117].

Таким образом, сегодня категория «государственная безопасность» ассоциируется с советским прошлым, с подавлением личности, с приматом интересов государства. Отсюда возникает сохранившееся с советских времен отрицательное отношение большинства членов общества к спецслужбам, деятельность которых до сих пор нередко ассоциируется с пытками на допросах и другими нарушениями прав и свобод граждан. Однако не стоит забывать, что государственная безопасность и ее обеспечение — одна из важнейших функций любого государства и что человек может чувствовать себя в безопасности лишь тогда, когда обеспечена государственная безопасность. Органы государственной безопасности являются неотъемлемой частью механизма любого государства; их работа в демократическом обществе находится в правовом поле и направлена, прежде всего, на обеспечение безопасности личности посредством обеспечения государственной безопасности.

На сегодняшний день в науке практически отсутствует теория государственной безопасности, а полноценная деятельность по обеспечению последней не представляется возможной без такой теории. Вопросы государственной безопасности растворены в рамках национальной безопасности, значительное число понятий, выработанных наукой, фактически отождествляет государственную безопасность с национальной (в ряде исследований в понятие «государственная безопасность» включают экологическую, экономическую и иные составляющие, что указывает на расширение понятия «государственная безопасность» и фактически сведение его к понятию «национальная безопасность») [3. С. 23; 18. С. 16; 19. С. 70; 26. С. 28; 28. С. 48]. Нам представляется, что одной из задач современной, прежде всего правовой, науки является разработка общей теории государственной безопасности России.

Таким образом, маятник, качнувшийся в сторону «государственной безопасности» в советское время, сейчас находится в диаметрально противоположной стороне: в современной России отсутствует сама доктрина государственной безопасности, остаются не разработанными ее общетеоретические вопросы, что не может не оказывать влияние на правоприменительную практику.

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Александров Р.А.* Обеспечение национальной безопасности в средневековой Руси // История государства и права. — 2006. — № 10.
- [2] *Аристотель.* Политика // Аристотель. Соч. в 4 т. / общ. ред. А.И. Доватура. — М., 1983. — Т. 4.
- [3] *Беляков Ю.М.* Политика государственной безопасности: монография. — М., 2003.
- [4] *Васильев С.* Новые подходы к пониманию безопасности России // Обозреватель. — 1999. — № 3.
- [5] *Гарина О.В.* К вопросу о соотношении понятий «безопасность» и «национальная безопасность» Российского государства // Вестник Московского университета МВД России. — 2010. — № 1.
- [6] *Гоббс Т.* Левиафан, или Материя, форма и власть государства церковного и гражданского. — М., 2001.
- [7] *Гольбах П.А.* Естественная политика, или Беседы об истинных принципах управления // Гольбах П.А. Избранные произведения в двух томах. Т. 2. / Под общ. ред. Х.Н. Момджяна. — М., 1963.
- [8] Государственная безопасность России: история и современность / Под общ. ред. Р.Н. Байгузина; Саратов. гос. соц.-экон. ун-т, Ин-т обществ. мысли. — М.: РОССПЭН (Рос. полит. энцикл.), 2004.
- [9] *Гринев В.А.* Влияние марксистско-ленинского учения о государстве и праве на отечественную историко-правовую науку // Право и государство: теория и практика. — 2009. — № 8.
- [10] *Жаркой М.Э.* К вопросу о природе понятия «репрессия» и принципах репрессивной политики советского государства // История государства и права. — 2005. — № 4.
- [11] *Жаров С.Н.* По следам политического розыска в Киевской Руси // Правоведение. — 2009. — № 2.
- [12] *Зотова Л.В.* Безопасность народа и государства как главная политическая ценность в учении Томаса Гоббса // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Политология. — 2003. — № 4.
- [13] *Калачев Б.Ф.* О фундаментальных понятиях и параметрах категории национальная безопасность // Проблемы законодательного обеспечения национальной безопасности Российской Федерации. — М., 2002.
- [14] *Козловская В.И.* Политические и правовые взгляды Аристотеля: учение о государственных переворотах // Вестник МГОУ. Серия «Юриспруденция». — 2012. — № 2.
- [15] *Колокольцев В.А.* Обеспечение государственных интересов России в контексте концепции национальной безопасности: дисс. ... д-ра юрид. наук. — СПб., 2005.
- [16] *Локк Дж.* Два трактата о правлении // Локк Дж. Соч. в 3 т. / Ред. и сост., авт. примеч. А.Л. Субботин. — М., 1988.
- [17] *Макиавелли Н.* Государь. — М., 1990.
- [18] *Мандрыка С.М.* Государственная безопасность России в условиях современной стратегической нестабильности: автореф. дисс. ... канд. филос. наук. — М., 2008.

- [19] Михайлов А.Е. О понятии «государственная безопасность» и ее принципах // Актуальные проблемы государственной безопасности Российской Федерации: сб. тр. науч. конф. / Рост. гос. ун-т. путей сообщения. — Ростов н/Д, 2008.
- [20] Монтескье Ш.-Л. О духе законов // Монтескье Ш.-Л. Избранные произведения. — М., 1955.
- [21] Опалев А.В. О некоторых базовых категориях Закона Российской Федерации «О безопасности» и Концепции национальной безопасности Российской Федерации // ФСБ России. Правовое регулирование деятельности федеральной службы безопасности по обеспечению национальной безопасности Российской Федерации: науч.-практ. комментарий / Под ред. В.Н. Ушакова, И.Л. Трунова. — М., 2006.
- [22] Патрушев Н.П. Особенности современных вызовов и угроз национальной безопасности России // Журнал российского права. — 2007. — № 7.
- [23] Платон. Государство // Платон. Собр. соч. в 4 т. / Пер. с древнегреч.; общ. ред. А.Ф. Лосева, В.Ф. Асмуса, А.А. Тахо-годи; авт. вступ. ст. и ст. в примеч. А.Ф. Лосев; примеч. А.А. Тахо-годи. — М., 1994. — Т. 3.
- [24] Руссо Ж.-Ж. Об общественном договоре, или Принципы политического права // Руссо Ж.-Ж. Трактаты. — М., 1969.
- [25] Симовонян В.А., Кордмюк Е.В. Учение Н. Макиавелли о государстве и политике // Юридический вестник Ростовского государственного экономического университета. — 2007. — № 4.
- [26] Сипок Р.П. Философско-правовое наполнение концепции государственной безопасности Российской Федерации в условиях глобализации: монография / Под науч. ред. П.М. Кандалова. — М., 2010.
- [27] Спиноза Б. Богословско-политический трактат // Антология мировой политической мысли. — Т. 1. — М., 1997.
- [28] Толстухин О.Д. Национальная безопасность в исторической ретроспективе // Обозреватель. — 2009. — № 12.
- [29] Хаустов В.Н. Некоторые проблемы деятельности органов госбезопасности в 1920-е — 1930-е годы // Исторические чтения на Лубянке. 1999 год. Отечественные спецслужбы в 1920-1930-х годах. — М; Великий Новгород, 2000.
- [30] Чапчиков С.Ю. Комментарий к Федеральному закону от 28 декабря 2010 г. № 390-ФЗ «О безопасности» (постатейный). — М. : Юстицинформ, 2011.

## QUESTIONS OF STATE SECURITY IN THE POLITICAL AND LEGAL DOCTRINE: HISTORY AND PRESENT

D.V. Iroshnikov, K.V. Sangadzhieva

The Department of Theory and History of State and Law  
Ryazan State University n.a. S.A. Yesenin  
46, Svobody st., Ryazan, Russia, 390000

In the article evolution of approaches to understanding of state security in the history of political and legal doctrines is investigated. Besides, the historical analysis of the main approaches to understanding of state security and its providing in Russia is carried out. The author paid special attention to a current state of the doctrine of state security of the Russian Federation.

**Key words:** state security; national security; Platon; Aristotle, T. Gobbs, CSS, FBI, Federal law «About safety».

## REFERENCES

- [1] Aleksandrov R.A. Obespechenie natsional'noy bezopasnosti v srednevekovoy Ryusi // *Istoriya gosyudarstva i prava*. — 2006. — № 10.
- [2] Aristotel'. *Politika* // Aristotel'. Soch. v 4 t. / obsch. red. A.I. Dovatyura. — M., 1983. — T. 4.
- [3] Belyakov Yu.M. *Politika gosyudarstvennoy bezopasnosti: monografiya*. — M., 2003.
- [4] Vasil'ev S. *Novye podkhody k ponimaniyu bezopasnosti Rossii* // *Obozrevatel'*. — 1999. — № 3.
- [5] Garina O.V. *K voprosu o sootnoshenii ponyatiy «bezopasnost'» i «natsional'naya bezopasnost'» Rossiyskogo gosyudarstva* // *Vestnik Moskovskogo yuniversiteta MVD Ros-sii*. — 2010. — № 1.
- [6] Gobbs T. *Leviafan, ili Materiya, forma i vlast' gosyudarstva tserkovnogo i grazhdan-skogo*. — M., 2001.
- [7] Gol'bakh P.A. *Estestvennaya politika, ili Besedy ob istinnykh printsipakh yupravleniya* // Gol'bakh P.A. *Izbrannye proizvedeniya v dvyukh tomakh. T. 2.* / Pod obsch. red. Kh.N. Momdzhlyana. — M., 1963.
- [8] *Gosyudarstvennaya bezopasnost' Rossii: istoriya i sovremennost'* / Pod obsch. red. R.N. Baygyuzina; Saratov. gos. sots.-ekon. yun-t, In-t obschestv. mysli. — M.: ROSSPEN (Ros. polit. entsikl.), 2004.
- [9] Grinev V.A. *Vliyanie marksistsko-leninskogo yucheniya o gosyudarstve i prave na otechestvennyuyu istoriko-pravovyyuyu nayukyu* // *Pravo i gosyudarstvo: teoriya i praktika*. — 2009. — № 8.
- [10] Zharkoy M.E. *K voprosu o prirode ponyatiya «repressiya» i printsipakh repressivnoy politiki sovetskogo gosyudarstva* // *Istoriya gosyudarstva i prava*. — 2005. — № 4.
- [11] Zharov S.N. *Po sledam politicheskogo rozyska v Kievskoy Ryusi* // *Pravovedenie*. — 2009. — № 2.
- [12] Zotova L.V. *Bezopasnost' naroda i gosyudarstva kak glavnyaya politicheskaya tsennost' v yuchenii Tomasa Gobbsa* // *Vestnik Rossiyskogo yuniversiteta dryuzhby narodov. Seriya: Politologiya*. — 2003. — № 4.
- [13] Kalachev B.F. *O fyundamental'nykh ponyatiyakh i parametrah kategorii natsional'naya bezopasnost'* // *Problemy zakonodatel'nogo obespecheniya natsional'noy bezopasnosti Rossiyskoy Federatsii*. — M., 2002.
- [14] Kozlovskaya V.I. *Politicheskoe i pravovye vzglyady Aristotelya: yuchenie o gosyudarstvennykh perevorotakh* // *Vestnik MGOYu. Seriya «Yurispyudentsiya»*. — 2012. — № 2.
- [15] Kolokol'tsev V.A. *Obespechenie gosyudarstvennykh interesov Rossii v kontekste kontseptsii natsional'noy bezopasnosti: diss. ... d-ra yurid. nayuk*. — SPb., 2005.
- [16] Lokk Dzh. *Dva traktata o pravlenii* // Lokk Dzh. Soch. v 3 t. / Red. i sost., avt. primech. A.L. Syubbotin. — M., 1988.
- [17] Makiavelli N. *Gosyudar'*. — M., 1990.
- [18] Mandryka S.M. *Gosyudarstvennaya bezopasnost' Rossii v yusloviyakh sovremennoy strategicheskoy nestabil'nosti: avtoref. diss. ... kand. filos. nayuk*. — M., 2008.
- [19] Mikhaylov A.E. *O ponyatii «gosyudarstvennaya bezopasnost'» i ee printsipakh* // *Aktual'nye problemy gosyudarstvennoy bezopasnosti Rossiyskoy Federatsii: sb. tr. nayuch. konf. / Rost. gos. yun-t. pyutey soobscheniya*. — Rostov n/D, 2008.
- [20] Montesk'e Sh.-L. *O dyukhe zakonov* // Montesk'e Sh.-L. *Izbrannye proizvedeniya*. — M., 1955.
- [21] Opalev A.V. *O nekotorykh bazovykh kategoriyakh Zakona Rossiyskoy Federatsii «O bezopasnosti» i Kontseptsii natsional'noy bezopasnosti Rossiyskoy Federatsii* // *FSB Rossii. Pravovoe regyulirovanie deyatel'nosti federal'noy slyuzhby bezopasnosti po obespecheniyu*

- natsional'noy bezopasnosti Rossiyskoy Federatsii: nayuch.-prakt. kom-mentariy / Pod red. V.N. Yushakova, I.L. Tryunova. — M., 2006.
- [22] Patryushev N.P. Osobennosti sovremennykh vyzovov i yugroz natsional'noy bezopasnosti Rossii // Zhyurnal rossiyskogo prava. — 2007. — № 7.
- [23] Platon. Gosyudarstvo // Platon. Sobr. soch. v 4 t. / Per. s drevnegrech.; obsch. red. A.F. Loseva, V.F. Asmyusa, A.A. Takho-godi; avt. vstyup. st. i st. v primech. A.F. Losev; primch. A.A. Takho-godi. — M., 1994. — T. 3.
- [24] Ryusso Zh.-Zh. Ob obschestvennom dogovore, ili Printsipy politicheskogo prava // Ryusso Zh.-Zh. Traktaty. — M., 1969.
- [25] Simovonyan V.A., Kordmyuk E.V. Yuchenie N. Makiavelli o gosyudarstve i politike // Yuridicheskiy vestnik Rostovskogo gosyudarstvennogo ekonomicheskogo yuniversiteta. — 2007. — № 4.
- [26] Sipok R.P. Filosofsko-pravovoe napolnenie kontseptsii gosyudarstvennoy bezopasnosti Rossiyskoy Federatsii v yusloviyakh globalizatsii: monografiya / Pod nayuch. red. P.M. Kandalova. — M., 2010.
- [27] Spinoza B. Bogoslovsko-politicheskiy traktat // Antologiya mirovoy politicheskoy mysli. — T. 1. — M., 1997.
- [28] Tolstyukhin O.D. Natsional'naya bezopasnost' v istoricheskoy retrospektive // Obozre-vatel'. — 2009. — № 12.
- [29] Khayustov V.N. Nekotorye problemy deyatelnosti organov gosbezopasnosti v 1920-e — 1930-e gody // Istoricheskie chteniya na Lyubyanke. 1999 god. Otechestvennye spetslyuzhby v 1920-1930-kh godakh. — M; Velikiy Novgorod, 2000.
- [30] Chapchikov S.Yu. Kommentariy k Federal'nomu zakonyu ot 28 dekabrya 2010 g. № 390-FZ «O bezopasnosti» (postateynny). — M. : Yustitsinform, 2011.

---

## ИСТОРИЯ КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОГО РАЗВИТИЯ ПРАВА НА ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКУЮ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ В РОССИИ

Е.А. Павлов

Кафедра гражданского права  
Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации  
*просп. Ленинградский, 49, Москва, Россия, 125167*

В статье рассмотрены исторические аспекты формирования, развития и содержания понятия конституционного права на предпринимательскую деятельность. Автор статьи исследует особенности реализации конституционного права человека на предпринимательскую деятельность в современной России, дает характеристику правовому статусу предпринимателя. В статье сделан вывод о том, что право человека на предпринимательскую деятельность, являясь исторически сформировавшейся неотъемлемой частью совокупности прав личности, является ценностью, имеющей индивидуальную сущность и содержание, раскрытие которых и поставлено в качестве основных целей настоящей работы. В статье сделан вывод о том, что на сегодняшний день предпринимательству, а в особенности малому бизнесу, со стороны государства уделяется все больше внимания. Так, на сегодняшний день значительно сократилось число проверок малого и среднего бизнеса со стороны проверяющих органов, как государственных, так и муниципальных уровней.

**Ключевые слова**, конституция, права человека, власть, личность, цивилизация, общество, духовные блага, правовой статус человека, гражданское общество, парламент, духовная культура.

Говоря о содержании конституционного права на предпринимательскую деятельность, следует, прежде всего, рассмотреть исторические аспекты формирования его содержания, уяснить сущность данного понятия.

В средневековой Европе проблема исключительности человека была выявлена богословами через толкование текстов Священного Писания: в отличие от животных человек представлял собой моральное существо, созданное по образу и подобию Бога. Лишь в эпоху Просвещения важной особенностью человека стал признаваться разум.

В целях изучения необходимо последовательно проанализировать сущность и содержание данного конституционного права, проследить его становление, опираясь на исследование нормативных актов, его регулирующих, а также сформировать понятие конституционного права на предпринимательскую деятельность, одновременно определив его роль и место в системе конституционных прав и свобод человека и гражданина [2. С. 132–153].

Идея права человека является важнейшим достижением философской мысли и сформулирована в виде общей формулы уже в годы Французской революции. Одним из неперенных аспектов права является тот факт, что любое право



есть «право людей», поскольку право потому и «право», что его смысл и действие раскрываются через субъективные права, т.е. через юридические возможности людей, их объединений, людских образований. Право в этом отношении — институт, изначально настроенный на человека, его волю и поведение. Именно поэтому субъектами права неизбежно выступают люди, которые, как справедливо отмечает С.С. Алексеев, не случайно названы «физическими лицами» и под этим углом зрения теми реалиями в физическом мире, во имя которых право существует [1. С. 252].

Следует сознательно учитывать, что требования объективной необходимости недостаточно для понимания свободы, ибо упускается из виду тот факт, что объективная необходимость не означает отсутствия альтернатив. Во-первых, обстоятельства, с которыми сталкивается человек, редко бывают однозначными, обычно существует несколько разных возможностей, выражающих требование необходимости. И даже если это требование оказывается однозначным, а ситуация безальтернативной, человек может проявить самостоятельность, поступая по логике необходимости или пренебрегая ею.

Во-вторых, наличие альтернатив предполагает необходимость выбора, который также неоднозначен — он может быть более или менее адекватным и всегда, в той или иной мере, включает случай. В-третьих, отсюда следует, что человек может выбрать из альтернатив поведения ту, которая не только отвечает его действительным рациональным интересам, но и субъективным иррациональным влечениям. Как у Ф.М. Достоевского — человека нельзя «по логарифмической линейке исчислить», он может захотеть «по своей дурацкой воле пожить». Отсюда Достоевский заключал, что человек есть тайна и каприз, и его свобода, не имеющая культурной меры и не контролируемая ответственностью, может стать своеволием и «самодурством», чего на Руси всегда хватало с избытком.

Итак, человек должен психологически, нравственно быть готовым к свободе — к ситуации выбора, принятия решения и ответственности за его исполнение, должен быть способен к рациональному расчету и волевому усилию, а не только к эмоциональным порывам. Выбор поведения, хотя и осуществляется при участии сознания, не сводится только к рациональному расчету и разумному обоснованию, он предполагает и спонтанность, и наличие внутреннего неотрафлексированного стремления, интуитивного влечения и даже необузданной страсти в достижении поставленной цели. В XX в. образ человека в философии и науке уже не столь рационалистичен, как, например, в классической немецкой философии XIX в. В нем весьма противоречиво сочетаются интерпретации рационалистические и иррационалистические (З. Фрейд, Э. Фромм и др.).

В послании Федеральному Собранию от 5 ноября 2008 г. Президент РФ обозначил свободу предпринимательства в качестве одной из основных ценностей как страны, так и каждого гражданина. «Именно в этом успех формирования среднего класса, роста малого и среднего бизнеса, становления инновационной экономики». Тем самым глава государства еще несколько лет назад акцентировал внимание на том, что действия государственных органов должны

быть направлены на обеспечение полноценного права человека на предпринимательскую деятельность [3].

Основополагающим конституционным принципом в сфере экономики является принцип свободы хозяйственной деятельности, который реализуется в диалектическом взаимодействии прав и обязанностей гражданина. Поэтому субъект любой хозяйственной, экономической деятельности, в том числе предпринимательской, должен быть, прежде всего, субъектом гражданского права. Принято выделять среди последних три группы: группу физических лиц, группу юридических лиц, действующих в определенных организационно-правовых формах, и группу крупных социальных образований — таких как Российская Федерация в целом, субъекты Российской Федерации и муниципальные образования.

Указание на то, что предпринимательская деятельность является экономической, позволяет в достаточной мере уточнить ее характеристику. Нужно, конечно, согласиться с тем, что при определении предпринимательской деятельности необходимо опираться на Конституцию РФ, в которой записано, что эта деятельность является разновидностью экономической. Однако это не избавит от попыток относить к предпринимателям врачей, артистов, педагогов и т.п., которых назвал С.Э. Жилинский в приведенной выше выдержке из его книги. Дело в том, что существующее определение экономической деятельности настолько широко, что этим попыткам не препятствует.

Как правило, при создании юридического лица предпринимательскую деятельность ведет не собственник, а специальные субъекты, нанятые им для управления имуществом.

Конечно, и сам собственник может вести предпринимательскую деятельность, если он располагает необходимыми для этого знаниями и профессиональными навыками. В противном случае риск имущественных потерь будет для него очень велик. Поэтому для собственника имущества чаще оказывается предпочтительнее вариант, когда он передает имущество субъекту, нанятому для управления им на правах хозяйственного ведения.

Это определение исходит из понимания экономики как сферы деятельности людей, в которой создаются материальные и духовные ценности для удовлетворения разнообразных потребностей человека, а более конкретно — национальное хозяйство, совокупность его отраслей, где производятся материальные и духовные блага.

Придерживаясь такой трактовки экономики, при которой к ней относят как материальное, так и духовное производство, создание не только благ, но и духовных ценностей (которое осуществляется в сфере культуры), С.Э. Жилинский даже театральное представление рассматривает как экономическую услугу, направленную на удовлетворение материальных потребностей людей. Это — издержки распространенного понимания экономики, но поскольку оно принято, нельзя усматривать в указании на экономическую деятельность достаточный критерий отнесения тех или иных лиц к субъектам предпринимательской деятельности.

Вероятно, таким критерием должны служить характер труда и форма дохода.

Рабочий занят экономической деятельностью, получая за труд, затраченный им, заработную плату. Тут нет никакой коммерции, это — не предпринимательская деятельность. То же можно сказать и об артисте, который получает плату за непосредственные трудовые усилия, затраченные им в процессе выступления перед зрителями, о журналисте, получающем гонорар за написанную им статью, о педагоге, трудовым доходом которого является плата, полученная им за проведенный урок.

При этом безразлично, осуществляются перечисленные трудовые акты на «основной работе» — в театре, в редакции, в школе — или «на стороне». Главное, что и в том, и в другом случае они носят характер непосредственной затраты работником своих трудовых усилий и оценки этих усилий соответствующим размером трудового дохода.

Если предприятия признавались субъектами хозяйственного права (хотя не предпринимательскими) и в условиях плановой экономики, то правосубъектность граждан как индивидуальных предпринимателей — явление новое, возникшее при переходе к рыночному хозяйству. Оно получило правовое выражение в законе «О предприятиях и предпринимательской деятельности», в котором содержались положения о правах и обязанностях не только предприятий, но и индивидуальных предпринимателей в отношениях как по горизонтали, так и по вертикали.

Ситуация принципиально меняется, если артист вместо живого выступления предлагает аудитории прослушать запись этого выступления на пленке или получает деньги от продажи кассет, пластинок, дисков с этой записью. Это относится и к педагогу или журналисту, получающему доход от тиражирования его лекции или статьи, и к художнику, получающему доход от распространения репродукций написанной им картины. Это следует признать предпринимательской деятельностью. Предпринимательский характер приобретает деятельность педагога и в том случае, если, проводя с группой учеников репетиторское занятие, он получает деньги от каждого из учеников вместо того, чтобы ограничиться гонораром за содержание проведенного им занятия.

Дело в том, что если и есть основания относить духовное производство к сфере экономики, то следует, на наш взгляд, учитывать его специфику, которая состоит в том, что творческая деятельность в этом производстве, в результате которой создаются культурные ценности, принципиально отличается от репродуктивной деятельности, обеспечивающей тиражирование этих ценностей, то есть создание копий каждой культурной ценности, представляющих собой культурные блага. Если получение субъектом духовного производства доходов от механического копирования и распространения культурных ценностей позволяет признать его предпринимателем, то нет оснований относить к числу предпринимателей того, кто получает только трудовой доход за создание предмета, представляющего собой духовную ценность, или оказание духовной услуги, не присоединяя к этому доход от тиражирования результатов его труда.

Этот доход, если он имеет место, можно считать предпринимательской прибылью, соглашаясь в данном случае с указанием ст. 2 Гражданского кодекса РФ, согласно которому критерием предпринимательской деятельности является систематическое получение прибыли.

После этих замечаний, касающихся признаков предпринимательской деятельности и, следовательно, критериев отнесения тех или иных лиц к предпринимателям, необходимо обратиться к характеристике правового статуса предпринимателя. Кроме того, в связи с тем, что свобода предпринимательства представляет собой многоаспектное явление, нередко в качестве факторов, влияющих на осуществление предпринимательской деятельности, выступают детали, на первый взгляд мало относящиеся напрямую к правам предпринимателей.

На сегодняшний день предпринимательству, а в особенности малому бизнесу, со стороны государства уделяется все больше внимания. Так, на сегодняшний день значительно сократилось число проверок малого и среднего бизнеса со стороны проверяющих органов, как государственных, так и муниципальных уровней.

Дееспособность гражданина может проявляться в разных формах жизни общества. Если он осуществляет свои гражданские права и обязанности в сфере экономики, он выступает в качестве хозяйствующего субъекта.

Не все согласны с употреблением понятия «хозяйствующий субъект». Например, А.Е. Пилецкий возражает против его применения, ссылаясь на то, что в Гражданском кодексе РФ не используется термин «хозяйствующий субъект», хотя есть термин «хозяйственные товарищества», имеющий сугубо конкретное значение [4. С. 179]. Нам кажется более убедительной точка зрения авторов учебного пособия «Предпринимательское право», которые исходят из того, что понятие «хозяйствующий субъект» шире понятия «предприниматель». Каждый предприниматель является хозяйствующим субъектом, поскольку участвует в хозяйственной, экономической деятельности, но в этой деятельности могут участвовать не только предприниматели, например, те учебные заведения, которые выполняют определенные функции в хозяйственном обороте [5. С. 17].

На наш взгляд, к хозяйствующим субъектам следует относить всех лиц, занятых хозяйственной деятельностью, независимо от того, касается это предпринимателей, получающих прибыль, или рабочих, получающих за свой труд заработную плату.

Предприниматель является субъектом особого вида хозяйственной, экономической деятельности — предпринимательской. Чтобы это утверждение не оставалось простой тавтологией, следует разобраться в том, что собой представляет предпринимательская деятельность, в чем состоят ее особенности, определяющие правовой статус предпринимателя.

За прошедшие годы реформ, направленных на переход к рыночным отношениям, юридическое понимание предпринимательской деятельности, оставаясь в своей основе неизменным, уточнялось. С самого начала эта основа была

зафиксирована в статье 1 Закона РСФСР «О предприятиях и предпринимательской деятельности».

Можно назвать ряд признаков, позволяющих выделить предпринимательство из хозяйственной деятельности в целом. Этими признаками являются:

- самостоятельная деятельность;
- получение прибыли как цель деятельности;
- систематический характер получения прибыли;
- хозяйственный риск;
- необходимость государственной регистрации субъектов предпринимательской деятельности.

Таким образом, следует отметить, что значительное развитие конституционное право на предпринимательскую деятельность получает в отраслевом законодательстве страны, которое, в свою очередь, на сегодняшний день стремительно развивается.

Раскрытие содержания конституционного права на предпринимательскую деятельность должно непременно сопровождаться рассмотрением вопроса о структуре такого права.

В связи с этим следует отметить, что рассматриваемое право представляет собой, прежде всего, субъективное право, т.е. обеспеченную законом меру возможного поведения человека, направленную на достижение целей, связанных с удовлетворением интересов в сфере предпринимательства. Данная мера возможного поведения в правоотношении обеспечивается посредством регламентации обязанностей иных субъектов, а также гарантируется государством.

С точки зрения структуры права, как и любое другое субъективное право, право на предпринимательскую деятельность состоит из набора правомочий — конкретных юридических возможностей, поскольку субъективное право может состоять из одного или нескольких правомочий. Проводя анализ состава рассматриваемого конституционного права, можно отметить, что для права на предпринимательскую деятельность характерен следующий набор правомочий:

- право действия (возможность самостоятельно по своей воле, на свой страх и риск осуществлять активные действия — предпринимательскую деятельность);

- право требования (право требовать от других лиц, а также от государственных и муниципальных органов власти невмешательства в предпринимательскую деятельность, соблюдения конституционно предоставленных прав);

- право притязания (в виде возможности обращения к уполномоченному государственному органу в целях охраны и защиты нарушенного права; притязание на финансовую, социальную, организационную, информационную и иную поддержку со стороны государства для обеспечения развития предпринимательской деятельности);

- право пользования (возможность пользоваться определенным социальным благом в результате реализации права другими лицами, использование патентов и др.).

Отличительным признаком права на предпринимательскую деятельность является, прежде всего, тот факт, что данное право является проявлением индивидуальной свободы человека, ему гарантирована определенная независимость в обществе. В подтверждение данного обстоятельства можно привести используемую в современном законодательстве формулировку «индивидуальный предприниматель», поскольку именно индивидуальный характер отличает предпринимательскую деятельность от объединений предпринимателей (товарищества) или юридического лица. Индивидуально-самостоятельный характер рассматриваемой деятельности проявляется, в первую очередь, в относительной независимости предпринимателя органов, власти, организаций и частных лиц.

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Алексеев С.С.* Право: азбука — теория — философия. Опыт комплексного исследования. — М.: Статут, 1999.
- [2] *Грудцына Л.Ю.* Направления и результаты сотрудничества государства и профессиональных юридических сообществ // *Образование и право*. — 2011. — № 3 (19). — С. 132–153.
- [3] *Грудцына Л.Ю., Петров С.М.* Гражданское общество как социальная система: теоретико-правовые аспекты взаимодействия с государством // *Образование и право*. — 2013. — № 1 (41); № 2 (42).
- [4] *Пилецкий А.Е.* Проблемы правового статуса субъектов предпринимательской деятельности // *Правоведение*. — 2000. — № 2.
- [5] *Литягин Н.Н.* Предпринимательское право. Учебное пособие. — М.: МГИУ, 2000.

### HISTORY OF CONSTITUTIONAL AND LEGAL DEVELOPMENT OF THE RIGHT TO BUSINESS ACTIVITY IN RUSSIA

**E.A. Pavlov**

The Department of Civil Law  
Financial University under the Government of the Russian Federation  
49, Leningrad av., Moscow, Russia, 125993

This indicator serves as an accessor of the personality to spiritual and material benefits, mechanisms of the power, will, and at the same time it is an indispensable condition of improvement of the individual, consolidation of its status and independence. Human rights didn't arise artificially or by itself. They were created as a result of the numerous historical reasons, and these reasons arose from the ripened need of the person for free use of opportunities available for it: to work, think, speak, be engaged in creativity. Human rights arose not only thanks to available need of the person for realization of for the state, but also as a certain counterbalance to the state.

**Key words:** constitution, human rights, power, personality, civilization, society, spiritual benefits, legal status of the person, civil society, parliament, spiritual culture.

**REFERENCES**

- [1] Alekseev S.S. Pravo: azbyuka — teoriya — filosofiya. Opyt kompleksnogo issledova-niya. — M.: Statyut, 1999.
- [2] Gryudtsyna L.Yu. Napravleniya i rezyul'taty sotryudnichestva gosudarstva i professional'nykh yuridicheskikh soobshchestv // Obrazovanie i pravo. — 2011. — № 3 (19). — S. 132–153.
- [3] Gryudtsyna L.Yu., Petrov S.M. Grazhdanskoe obschestvo kak sotsial'naya sistema: teoretiko-pravovyye aspekty vzaimodeystviya s gosudarstvom // Obrazovanie i pravo. — 2013. — № 1 (41); № 2 (42).
- [4] Piletskiy A.E. Problemy pravovogo statyusa syub'ektov predprinimatel'skoy deyatel'-nosti // Pravovedenie. — 2000. — № 2.
- [5] Lityagin N.N. Predprinimatel'skoe pravo. Yuchebnoe posobie. — M.: MGIIYu, 2000.

---

## ГОСУДАРСТВЕННОЕ УПРАВЛЕНИЕ: ЛОГИКА НАУЧНОГО ПОИСКА И СТРАТЕГИЯ МОДЕРНИЗАЦИОННОГО ОБНОВЛЕНИЯ

Е.В. Охотский

Кафедра государственного управления и права  
МГИМО (У) МИД России  
просп. Вернадского, 76, Москва, Россия, 119454

В статье представлен ретроспективный анализ процесса формирования научного фундамента и поиска эффективного инструментария реализации наиболее качественной для современного исторического момента модели государственного управления.

**Ключевые слова:** государство, государственное управление, менеджмент, модель государственного управления, политика, управленческая деятельность, управленческое решение, эффективность управляющего воздействия.

### *Концепт «управленческих моделей»*

Государственное управление — объективно необходимый элемент общественного бытия, и для познания истины не особенно важно, в какой системе исследовательских координат (цивилизационной или формационной, идеалистической или материалистической, консервативной или либеральной, модернистской или постмодернистской) исследуются связанные с ним процессы и явления. Все методологические подходы и точки зрения в процессе научного поиска имеют право на существование, ведь только в борьбе идей, научных концепций и конкретных практик рождается новое, неординарное и конструктивное. Подходы, оценки и промежуточные выводы, конечно, будут разными, но объективная содержательно-технологическая и организационная сторона явления от этого не меняется, тем более что многое в той же публично-управленческой деятельности носит универсальный и одновременно плюралистический характер и требует пристального внимания и непредвзятого научного анализа. Результат же в конечном итоге зависит от способности исследователя адекватно анализировать объективную реальность, делать обоснованные выводы, предлагать новое и таким образом продвигаться к чему-то более совершенному.

Однозначно и другое — государство, власть и общество, управление и политика, публичный и частный сектора неразрывно связаны между собой, формы их взаимодействия определяются множеством факторов объективного и субъективного характера, в том числе конкретно-историческими условиями развития страны, ее геополитическим положением и культурно-национальными традициями, особенностями политико-правовой и духовно-нравственной культуры, геополитической ситуацией. Серьезный отпечаток оставляют многие факты



недавней и самой далекой истории. Классическим примером может служить Россия.

На протяжении многих десятилетий в борьбе с либеральными, социалистическими и социал-демократическими воззрениями побеждала модель (1) самодержавно-монархического управления. Затем верх взяла и практически на протяжении всего прошлого столетия господствовала коммунистическая авторитарно-партийная модель управления в различных ее формах: военного коммунизма, НЭПа, сталинского деспотизма, хрущевской оттепели, брежневской стабильности и переходом в застой, горбачевской перестройки. Сегодня, в условиях очередного исторического этапа социальной турбулентности и нарушенной преемственности ценностей, норм и идеалов, мы пытаемся осмыслить то полезное, что наработано человечеством в сфере политики и государственного управления и, по возможности, применить его у себя. Неподдельный интерес вызывают концепции «нового государственного менеджмента», « сетевого управления», «электронного правительства».

Концепт «управленческих моделей» с научно-методологической точки зрения достаточно конструктивен и инструментален, позволяет не только анализировать особенности конкретных управленческих практик в статике, но и представить их в динамике — исторической ретроспективе и прогнозом, обращенном в будущее.

Сравнивая при этом «желаемый образ» с фактически полученным результатом и задумываясь над тем, почему одни управленческие конструкции способны успешно трансформировать социальную реальность, а другие, будучи, казалось бы, практически безукоризненной организационной конструкцией, остаются безжизненными, социально бесплодными [25. С. 11–12]. Лишний раз убеждаешься, что законы самоорганизации и воспроизводства институциональной структуры социума нельзя нарушать, их надо познавать и грамотно использовать.

Нельзя не учитывать и то, что в мире постоянно все меняется, причем достаточно быстро. Меняются люди и образ их жизни, обостряется или, наоборот, снижается накал социального противоборства. Реальностью нового времени стали невиданные ранее природные и техногенные катастрофы, социальные и межгосударственные конфликты. Ко всему этому добавляются постоянно усиливающиеся международные миграционные потоки, негатив многих мультикультурных и субкультурных процессов, динамично развивающееся пространство виртуальных коммуникаций. Все это существенным образом трансформирует сложившиеся на протяжении веков общественные отношения, причем нередко самым парадоксальным образом. Тут же меняются и базовые характеристики управления.

«Серьезные трансформационные изменения на рубеже веков произошли и в нашей стране. На принципиально новой правовой основе практическую реализацию получили многие апробированные мировой практикой идеи рыночной экономики, парламентаризма, политического и идейного плюрализма. Россия пошла по пути разрушения командно-административной системы, отказалась от командно-мобилизационных методов управления, отбросив идеологические

штампы прежней эпохи, взяла курс на построение демократического правового светского социального государства. Страна стремится органичнее вписаться в мировую систему глобального международного сотрудничества, эффективнее использовать свой производственный, интеллектуальный и природно-сырьевой потенциал...» [23. С. 30].

Тем не менее, для нас по-прежнему актуальной остается задача демократической модернизации системы государственного управления и нейтрализации идей государственного патернализма советского образца. По качеству государственных институтов Россия находится сейчас где-то на 89 месте в мире [6. С. 27]. Ее управленческий потенциал по многим позициям не соответствует сложностям и масштабам стоящих перед страной задач. Многие ее слабости негативно отражаются на жизни миллионов людей. Разрыв между бедными и богатыми постоянно увеличивается, индекс концентрации доходов (индекс Джини) превышает 0,420, что, естественно, вызывает недовольство в обществе и серьезную озабоченность во властных структурах. Не случайно Президент РФ практически в каждом своем послании возвращается к проблеме эффективности государственного аппарата и качеству государственного администрирования. Причем тема эта звучит все более тревожно. Особенно, если речь идет о коррупции, бюрократизме, низкой исполнительской дисциплине, безответственности, что еще раз подтверждает жизненную потребность в серьезном обновлении системы властно-управленческой деятельности.

Провести же такое обновление и перешагнуть через архаику недавнего прошлого [19. С. 68] невозможно без знания истории, без глубокого изучения мирового опыта организации государственного управления, без кардинального изменения управленческого мышления.

#### *Логика научного поиска*

Нельзя сбрасывать со счетов и тот факт, что наука государственного управления достаточно молода, хотя интерес к ее проблематике возник еще в глубокой древности. Многие вопросы получили философское осмысление в трудах мыслителей Античности и Средневековья, государство в понимании которых представлялось как естественная форма человеческого существования. Древние доказывали, что вне государственного регулирования создающее общество человека с себе подобными невозможно.

Крупный шаг вперед в формировании теоретического фундамента и технологического инструментария государственного управления был сделан в эпоху Возрождения. Н. Макиавелли в своем «Государе» (1513 г.) исследует взаимосвязь политики, этики и организации, впервые предпринял попытку трактовать государственное администрирование в технологическом ключе, его основой считал властные полномочия и силу принуждения. И тут же предупреждал, что методами «кнута и пряника» можно стяжать власть, но не славу, куда более достойным считал управление, основанное на законе, дальновидности и стремлении делать добро.

В Новое время демократический вектор научного поиска усилился, достаточно бурно развивались научные воззрения, основанные на принципах гума-

низма. Б. Спиноза, Т. Гоббс, Дж. Локк, Ш.Л. Монтескье, Ж.-Ж. Руссо исследовали условия, гарантирующие безопасность и стабильность государства, заложили основы конституционализма и теории разделения властей, представили убедительные обоснования идей свободы выбора, недопустимости вторжения в частную жизнь человека, неприкосновенности собственности. При этом доказывалось, что управляемость зависит от типа правления, состава и численности населения, климата, религии, науки. Но главным для них всегда были вопросы естественных прав человека. Закон и наличие беспристрастного суда считали главным мерилom справедливости власти.

Одной из первых фундаментальных научных работ в области государственного управления стали «Очерки об администрации», изданные в 1845 г. во Франции А. Вивьеном. Эта работа послужила импульсом формирования научных основ новой системы управления «по единому плану и на собственной концептуальной базе». По инициативе ученого были созданы специализированные министерства, разработан закон о государственных служащих, основана школа государственного администрирования.

По сей день неподдельный интерес вызывает «Демократия в Америке» (1835–1840 гг.) А. Токвиля, в которой представлен сравнительный анализ либерализма и консерватизма, федерализма и демократического режима, разделения и децентрализации власти, роли масс в управлении делами общества. Он сделал многое для того, чтобы менеджмент стал предметом серьезных научных исследований.

Самым известным среди немецких ученых в области государственного управления по праву считается Л. фон Штейн. Предмет своих научных изысканий называл он социальным правом управления. В многотомном «Учении об управлении» (1865 г.) управление трактуется ученым как осуществление государственной воли, а цель управления — обеспечение приспособляемости внешнего мира к установленным законом целям государства. Предмет повседневного внимания государства для Л. фон Штейна — хозяйственная жизнь, финансы, железные дороги, армия, почта, телеграф, водоснабжение, образование и нравственное самочувствие людей.

Системный анализ государственного управления в четко выраженном технологическом ключе представил немецкий философ М. Вебер. Его классические труды «Протестантская этика и дух капитализма» (1904–1905 гг.) и «Хозяйство и общество» (1921 г.) заложили основы предметного понимания управления как особой формы социального администрирования. Им были исследованы сущность государства, основные формы реализации власти на основе традиционного, харизматического и «легального» господства. Идеальным механизмом воплощения цивилизованного господства считал рациональную бюрократию.

Правда, уже тогда было немало оппонировавших ему ученых, которые убеждали, что рынок может успешно функционировать без особого государственного вмешательства, тем более в условиях негосударственной экономики [5. С. 18–23].

В конце XIX — начале XX в. крупный вклад в становление управленческой науки внес французский ученый и хозяйственник А. Файоль, который советовал шире применять в управлении рекомендации теории организации, особенно в части предвидения, планирования, координации и контроля. Залогом эффективного управляющего действия считал исполнительскую дисциплину и справедливое вознаграждение за качественный труд. Ничего плохого не видел в том, что профессиональные государственные служащие и менеджеры коммерческого сектора как профессионалы будут готовиться по однотипным программам. Мы не допустим большой ошибки, если скажем, что многие управленческие идеи А. Файоля сегодня используются в концепции «нового государственного менеджмента».

Американский ученый обществовед и крупный государственный деятель В. Вильсон в своей «Науке администрирования» (1887 г.) представил управление как механизм реализации государственной власти на основе принципов меритократии — политическая беспристрастность бюрократии, конкурсный отбор, профессиональная компетентность. Он допускал также возможность осуществления публичного управления с использованием элементов хозяйственного менеджмента. Подбор кадров, по его убеждению, должен осуществляться на основе принципов «spoil system» — по усмотрению партии, победившей на выборах; «merit system» — компетентности и обезличенности; дифференцированной оплаты труда; рационализации трудовых приемов; оптимизации обязанностей между политиками и управленцами. В своих исследованиях он шел от противного и доказывал, что модель государственного управления, построенная по лекалам клановости, круговой поруки, подавления слабого и разграбления национальных богатств — путь в тупик с непременным в последующем крахом государства.

Уже тогда практически аксиомой стала истина: работать в политике и быть политиком — вещи принципиально разные, управление не должно напрямую касаться всего того, что является прерогативой политики.

Основные постулаты модели деполитизированной государственной службы получили дальнейшее развитие в трудах Фр. Гуднау и К. Мангейма, которые в управлении выделяли два вида общественной деятельности — бюрократическую и политико-законодательную, Г. Моски, В. Паретто, Х. Ортега-и-Гассета и Р. Михельса представили классический концепт элитарности политического управления. Государственное управление ими квалифицировалось как особая «деловая сфера» [11. С. 34] с соответствующей системой организации труда политиков и аппаратного чиновничества. Политики должны править, а служащие, как государственные менеджеры — управлять, не ощущая на себе какого-либо конъюнктурного «партийного давления». Тем самым на многие годы вперед были заложены основы теоретической модели деполитизированной правительственной службы.

Дальнейшая эволюция научных концепций публичной управленческой деятельности (public administration) происходит под влиянием успешного осуществления Хоторнского эксперимента с его критическим отношением ко мно-

гим классическим схемам государственного администрирования, а также новаторских воззрений Г. Саймона, Л. Бергаланфи, Дж. Бьюкенена, Р. Масгрейва, Э. Мэйо, П. Самуэлсона. Их труды, прежде всего монографии Г. Саймона «Административное поведение: исследование о принятии решений в административных организациях» (1947 г.) и «Новая наука управленческих решений» (1960 г.) положили начало формированию неоклассических концепций эффективного государственного администрирования. В них исследуются основополагающие методы принятия решений (математических моделей, теории игр, статистики), доказывается принципиальная невозможность абсолютной рациональности управленческих решений, разграничиваются «запрограммированные» и «непредвиденные» решения.

С легкой руки Г. Саймона принятие управленческого решения стало квалифицироваться как центральное звено управленческой деятельности. Залог же успеха — грамотная правовая база, профессионализм управленцев, наличие надежных официальных и неформальных каналов передачи информации, владение искусством психолого-волевого воздействия на объект управления.

Уже тогда была предпринята очередная попытка адаптации рациональных идей из сферы бизнес-менеджмента к условиям государственного управления. Учитывался и принцип «эффективности по Парето» — если существует полный набор рынков и в экономике действует конкуренция, приводящая к равновесию между спросом и предложением, то в обществе автоматически достигается такое состояние, при котором никто не может повысить свое благосостояние без того, чтобы не ухудшить благосостояние кого-то другого. Еще критичнее стали относиться и к таким, казалось бы, незыблемым преимуществам бюрократии, как пожизненный найм на службу, отсутствие внутриаппаратной конкуренции, плановость карьеры, безличность и иерархичность служебных отношений.

Неоклассика заложила основы «поведенческой модели государственного управления» и стала началом разрушения господствовавшей долгие годы классической системы бюрократического властвования, которую Д. Валдо охарактеризовал, как «болото из неэффективности, коррупции и покровительства» [27. Р. 326].

Главными для государства и публичного управления представлялись функции: аллокативная — политико-правового регулирования отношений собственности; дистрибутивная — оптимизации распределения доходов и обеспечения сбалансированности благосостояния различных социальных групп населения; регулятивная — придания должной системности взаимоотношениям между производителями и потребителями материальных и духовных ценностей; стабилизирующая — обеспечения социальной стабильности в обществе. Причем на государство большинство ученых начали смотреть не как на поставщика публичных услуг, а как на механизм реализации общественного согласия и выработки правил социального взаимодействия в интересах всех и каждого в отдельности. Что, кстати, достаточно полно отражает потребности современного сложно развивающегося общества со своей логикой модернизационных преобразований.

*Вклад российских ученых*

В России до 1917 г. господствовала имперская модель самодержавной государственной власти и земского управления с научным обоснованием ее надежности выводами отечественной школы административного права и камералистики. Исследованию управленческих проблем были посвящены работы многих крупных теоретиков дореволюционной поры, прежде всего А.С. Алексева «Начала современного правового государства и русский административный строй», И.Е. Андриевского «О наместниках, воеводах и губернаторах», В.М. Грибовского «Государственное устройство и управление Российской империи», А.И. Васильчикова «О самоуправлении», К.Д. Кавелина «Крестьянский вопрос», М.М. Сперанского «Введение к уложению государственных законов», М.М. Стасюлевича «Черный передел реформ Александра II», Л.А. Тихомирова «Монархическая государственность», Б.Н. Чичерина «Курс государственной науки», в которых российский механизм администрирования (прежде всего на уровне магистского самоуправления и сельского правосудия) характеризовался достаточно критически, а нередко и вовсе как «бюрократический произвол» [2. С. 71–72].

Самую большую опасность для государственного управления ученые той поры связывали с самодержавным правлением, непосильными государственными поборами и алчностью чиновников, которые провоцировали серьезные социальные конфликты. Ими по сути дела подтверждалась правота Ю. Крижанича, который доказывал, что общество не прощает плохие законы и «своеволие», порождающие беспорядки и несправедливость. Установление же должного «правового порядка» предлагалось начать с принятия конституции и утверждения губернских уставов, устранения дублирования властных полномочий разных государственных органов, формирования независимых сенатов — законодательного, судебного и административного, отказа от военно-полицейских начал в управлении, расширения прав губернских и уездных земств, создания выборных народных судов.

Ими приводились убедительные доказательства того, что главным в государственном управлении является не только и не столько исполнительская дисциплина и бюрократические процедуры, а поддержка людей, профессионализм и инициатива бюрократического аппарата, персональная ответственность должностных лиц. Ставились также вопросы разделения властей; разумного соединения законности и морали; сочетания учреждений бюрократических и общественных. К сожалению, многие прогрессивные научные проекты и идеи чаще всего так и оставались проектами, самодержавие было глухим к любым либеральным новеллам, не помогали даже манифесты типа того, который был обнародован в 1905 г. — «Об усовершенствовании государственного порядка».

Существенный вклад в развитие теории государственного управления внесли К. Маркс, Ф. Энгельс, В.И. Ленин и их единомышленники, представлявшие сущность и социальную роль государственного управления как механизм выражения и защиты интересов экономически и политически господствующих классов.

Марксизм стал идеологией последующего строительства государства пролетарского типа, что в изменившихся исторических условиях было принципиально новым, как для науки, так и для практики социально-политических преобразований.

После победы Октябрьской революции власть диктатуры пролетариата реализовывалась в форме советов народных депутатов и комиссариатов исполнительной власти. Ведущими отраслями управленческой науки считались диалектический материализм, теория научного коммунизма и партийного строительства.

Но в целом такие новации «не привели к созданию значимой основы отечественной теории управления» [7. С. 9]. Принципы партийности, демократического централизма, приоритетности экономики над политикой вкупе с командно-мобилизационными методами управления негативным образом сказывалось на науке и политико-управленческой практике. В результате сложилось государство тоталитарного режима правления, представляющее в одном лице государство-политика, государство-партию и государство-менеджера. Как и предполагалось, могильщиком социалистического строя стали бюрократизм и всевластие партийно-государственного аппарата.

Но сказанное не означает, что в советской научной сфере сплошь господствовали наукообразие, упадок и уныние. Поисковая работа не приостанавливалась. Более того, со временем сложилось несколько базовых научно-управленческих направлений: общая теория социального управления; государственное строительство и право; государственное управление экономикой и производственной сферой; государственное управление и местное самоуправление. Достаточно глубоко, естественно, с идеологических партийных позиций, исследовались общие и частные вопросы государственного строительства в условиях советского конституционализма и монополии правящей партии на власть. В годы перестройки главный акцент был сделан на вопросах демократизации государственной власти и поиска рациональных путей перехода к рыночным отношениям, формирования современной государственной службы, более органического сочетания политики, государственного администрирования и морали.

Исследования на всех направлениях управленческой науки не ослабевают до сих пор, более того, продолжаются с нарастающей интенсивностью. Существо управляющего действия представляется нами сейчас как целенаправленное, системно-организованное, практически-преобразующее воздействие на процессы, отношения и явления общественного бытия [20. С. 41]; как практическое организующее и регулирующее воздействие государства на общественную и частную жизнедеятельность людей в целях ее упорядочения, сохранения или преобразования [4. С. 185, 201]; как властно-политическое воздействие, имеющее правовую обусловленность, а в реализации — легитимную силу, обладающую соответствующими средствами контроля и принуждения [16. С. 11]. И все это (в условиях демократического правового государства) на основе приоритетности прав и свобод человека и гражданина, разделения власти, законности и

профессионализма. В Российской Федерации перечисленные принципы закреплены конституционно и содержат огромный созидательный потенциал.

Проблематикой государственного управления сейчас занимаются ученые самых различных отраслей знаний — философы, историки, политологи, социологи, психологи, экономисты, специалисты в области математики и информационных технологий. Юристы исследуют правовые механизмы и правовые формы властно-управленческого воздействия на общественные отношения, начиная с научного исследования основ конституционного строя, принципов государственного устройства и разделения властей [9. С. 12] и завершая способами реализации народовластия в условиях различных государственных систем [14. С. 151–152]. Многие пытаются представить современное государство не только как иерархическую систему выработки политического курса и реализации соответствующих управленческих решений, но и как открытую неиерархическую систему сервисного обеспечения общества в общенациональном плане [29. Р. 1–18].

Теория государственного управления исторически, таким образом, приобрела комплексный полипарадигмальный характер, развивается в сложной многокоординатной научной системе, что позволяет представить управление как некую целостность во всем многообразии и богатстве ее черт, свойств, элементов и особенностей нелинейного характера.

#### *Современные модели государственного управления*

В отечественной и зарубежной научной литературе в настоящее время представлено немало моделей государственного управления. Это классическая модель рациональной бюрократии — разделение политики и управления, иерархичность, строгая дисциплина, персональная ответственность; либеральная модель с минимальным участием государства; модель «нового государственного менеджмента» (New Public Management) — квалифицирует государство не только как поставщика общественных благ и корректировщика провалов рынка, но и показывает, что государство стремится сделать управление социально более эффективным и экономически малозатратным, более гибким и результативным; модель «хорошего правительства» (Good Governance) с наличием мощного центра управления, научно выверенной стратегией, разделением полномочий, эффективной системой интерактивного управления.

Все большей популярностью в последние годы начинает пользоваться сетевая модель (Network model of Government) — системность государственных и негосударственных образований, которые взаимодействуют между собой на базе определенной ресурсной зависимости в целях достижения согласия по интересующему их государственно-политическому вопросу [24. С. 108].

Залогом успешности считается качественное государственно-частное партнерство, регламентированность полномочий, строгая правовая урегулированность управленческих отношений, систематический контроль.

Представленные модели весьма разнообразны, по многим параметрам они совпадают, а по некоторым принципиально несовместимы. Одни разработчики с огромным трудом отказываются от абсолютизации властно-принуждающей



сущности государства, рассматривают государство в качестве главной движущей силы общественного развития. Другие предлагают модели, которые являются реинкарнацией либеральных взглядов. Третьи стараются убедить, что главным для современного демократического социального государства являются правоустанавливающая и служебно-обеспечивающая функции, но приоритет при этом отдают сервисной составляющей управленческой деятельности.

Не лучшие времена переживает и классическая, многие десятилетия считавшаяся идеалом веберовская концепция рациональной бюрократии. Неподдельное «раздражение» вызывают такие ее атрибуты, как пожизненность карьеры, гарантированность должностного, материально-финансового и пенсионного обеспечения, статусное превосходство и чиновничество, закрытость, административный ресурс как защитная система.

Мы не будем, да и нет такой возможности в пределах одной статьи подробно анализировать каждую из вышепредставленных моделей, остановимся лишь на базовых составляющих «нового государственного менеджмента», тем более что многие идеи этой модели уже реализованы в процессе институциональных реформ ГиМУ, что позволило упорядочить административное пространство и изменить функциональный статус органов исполнительной власти. В стране сложилась четырехуровневая система управления — правительство-министерство-служба-агентство; укрупнены структуры президентской вертикали — базовой опорой российского федерализма стали федеральные округа во главе с полномочными президента; сокращена численность органов исполнительной власти; перераспределены властные полномочия органов федеральной, региональной и местной компетенций; взят курс на «бюджетирование, ориентированное на результат».

Обыденным стало предоставление услуг по принципу «одного окна», более совершенной стала система правового обеспечения государственной и муниципальной службы. В повседневную практику вошли административные и должностные регламенты, широкое применение получили различные формы государственно-частного партнерства.

Но в целом процесс конкуренции возможных «моделей государственного управления на будущее» в нашей стране явно затянулся. Некоторые новации быстро превратились в обычную бюрократическую рутину, сокращенные в одном месте функции в трансформированном виде тут же появлялись в другом.

Много и сейчас делается под диктовку разного рода «мозговых центров», что нередко приводит к возникновению дорогостоящих, неповоротливых и коррупционно опасных образований. Алгоритм их функционирования, естественно, не дает искомую «положительную сумму». Что лишний раз подтверждает истинность того, что модернизационные преобразования носят нелинейный и крайне противоречивый характер, что переход к новому начинается с демонтажа институтов прежней управленческой модели и завершается в момент, когда достигается институциональное формирование нового, более совершенного.

Это правда. Но сказанное вовсе не означает, что мы призываем к каким-то революционным действиям. Как раз наоборот, куда продуктивнее тактика по-

степенных, хорошо продуманных, последовательных и одновременно решительных перемен. Государство не может и «не должно быть линейным, оно должно быть многообразным, должно быть сложным, пусть даже труднее в управлении». Более того, как говорит Д.А. Медведев, «оно должно следовать за общественными трендами, успевать за ними, а не тащить общество за собой» [17].

Последнее особо значимо для нашего понимания современных концептуальных взглядов на государственное управление. Ведь мы нередко воспринимаем государство чуть ли не в качестве самой мудрой и непогрешимой авангардной силы. Не отсюда ли не особенно утешительные результаты: стремимся к свободе и повышению ответственности, а получаем воспроизводство монополюльно правящей элиты; говорим о децентрализации и тут же «укрепляем властную вертикаль»; призываем к оптимизации государственного механизма, а вместо этого создаем дополнительные службы и контрольные агентства, а значит, усиливаем бюрократические скрепы и репрессивное давление; призываем к демократизации управления, а на самом деле сворачиваем выборность, увеличиваем объемы перераспределений налоговых доходов через Центр, сохраняем непрозрачность кадровых решений.

Судьба министра или губернатора у нас куда больше зависит от его политической лояльности и послушности, чем от реальных показателей социальной эффективности его управленческой деятельности [15. С. 94].

Чувствуя себя назначенцами, многие перестали быть не только инициативными субъектами управляющего действия, но и потеряли способность быть хорошими исполнителями команд сверху. Прав, похоже, был М.Я. Гефтер, когда говорил, что Россия — это «социум власти».

Коль скоро мы признаем нелинейность процесса поиска эффективной модели государственного управления, то такая модель должна отвечать, по крайней мере, трем базовым требованиям: а) она не должна описывать уже известные противоречия, а должна помогать по-новому взглянуть на достигнутое; б) должна создавать реальную возможность проверки нового путем статистического сравнения запрограммированного с реально полученным эффектом; в) должна учитывать противоречивость, ритмику и эмбивалентность циклически-волнового общественного развития. Указанные критерии — надежный, как нам представляется, критерий выбора наиболее продуктивной модели государственного администрирования.

#### *Новый государственный менеджмент*

Более или менее в законченном виде практическая (сначала, понятно, в качестве эвристической) модель «New Public Management» (NPM) сложилась в середине 1980-х гг. прошлого столетия. С того времени и практически до конца 90-х гг. в десятках стран западной демократии были осуществлены соответствующие государственно-административные реформы.

На протяжении нескольких десятилетий NPM последовательно прошла соответствующие этапы становления, апробации и развития, и достигла наконец достаточно высокого уровня зрелости. Широкое применение идеи NPM полу-

чили в Великобритании, США, Канаде, Германии и странах Скандинавии. Сегодня можно также говорить о двух его модификациях: англо-саксонской и континентальной.

Появление в мировой практике государственного строительства технологий NPM было своего рода реакцией на возросшие требования граждан, как контрагентов органов исполнительной власти, к эффективности политики и управленческих решений, к качеству предоставляемых государственных и муниципальных услуг. У людей как потребителей, привыкших к высокому уровню обслуживания со стороны частного сектора, начали возникать претензии и аналогичные требования к государственным услугам и технологиям их предоставления. В итоге актуализировались проблемы переноса управленческих технологий из частного в государственный сектор с его публично-правовым регулированием.

Научное обоснование таких подходов под флагом нового государственного менеджмента получило первичное научное закрепление в публикациях В. Нисконена [18. С. 52], П. Окойна [26. С.115–137] и С. Худа [29. С. 3–19]. Затем появился фундаментальный труд Д. Осборна и Т. Геблера «Реорганизация управления: как дух предпринимательства преобразует государственный сектор» [30]. Усилили энергию антибюрократического движения М. Джилас, Ж.-П. Сартр, Э. Фромм. Стратегический замысел реформаторских идей: а) «отход от веберовской модели рациональной бюрократии как несоответствующей потребностям постиндустриального развития информационного общества» [8. С. 188]; б) бюрократическая система должна быть заменена моделью более гуманистической и социально эффективной [28. С. 38].

В настоящее время этой проблематикой занимаются практически все ведущие научные центры мира, в том числе ученые Мирового банка, Международной ассоциации анализа публичной политики и публичного управления, Школы публичной политики Университета штата Мериленд, Школы публичного управления Сингапурского университета, Маастрихтской школы бизнеса. В нашей стране довольно объемная теоретическая презентация концепции «нового государственного управления» получила в работах ученых Государственного университета управления, научных исследованиях факультетов государственного управления МГУ им. М.В. Ломоносова, НИУ-Высшей школы экономики, АНХиГС при Президенте Российской Федерации, МГИМО(У) МИД России.

На государство разработчики и сторонники концепции NPM смотрят как на мегакорпорацию, главные ценности которой — «примат прав и свобод личности», «децентрализация», «рыночная экономика», «равенство различных форм собственности», «политический плюрализм», «конкуренция», «подотчетность», «социальная эффективность» и самое главное — «компактность аппарата» и «малозатратность государства».

Логика при этом достаточно проста: у государства имеется бюджет, производственные мощности, ресурсы и своего рода акционеры — граждане как потребители его услуг. Взаимодействуют указанные субъекты не только на основе

принципов властвования, принуждения и социальной поддержки, а прежде всего на основе партнерства, взаимной ответственности и сотрудничества.

Государство инициирует, стимулирует и направляет, при этом (как любая эффективная производственная корпорация) стремится к максимально полному и качественному удовлетворению интересов своих «акционеров», к росту капитализации бюджетных поступлений, совершенствованию технологий управления. Важно лишь, чтобы строились управленческие отношения на основе свободы общественного выбора, а также взаимного доверия власти, бизнеса и граждан. Отсюда стимулирование негосударственного сектора; возрастание роли государства как заказчика, поручителя, публичного аудитора и гаранта; оценка аппарата не по освоенным средствам, а по реально достигнутым (или обеспеченным) результатам.

Основные составляющие управления по системе NPM — программно-целевое планирование; бюджетирование, ориентированное на высокий конечный результат; конструктивное государственно-частное партнерство; «диалог» с гражданами; легитимность лоббирования; отсутствие жалоб на качество работы бюрократических структур; нисходящая динамика затрат на государственную службу; подконтрольность. И, быть может, самое главное — внедрение в систему публичного управления оправдавших себя в частном секторе методов и приемов управляющего воздействия.

Преимущества «нового государственного менеджмента»:

- институционализация политической роли бюрократии и механизмов реализации корпоративных интересов, приоритет целям и задачам, а не устаревшим бюрократическим правилам;

- предоставление государственным служащим больших возможностей для проявления самостоятельности, творческой инициативы, бойцовских качеств, в том числе посредством гибкой системы мотивации, ротации и плановой сменяемости персонала;

- удешевление администрации, переход от бюрократического стиля к применению современных кадровых и информационных технологий;

- стремление сделать аппарат более открытым и отзывчивым к общественным потребностям, в том числе в части предоставления качественных и недорогих публичных услуг;

- перенесение в государственный сектор тендерных процедур и контрактных отношений;

- передача избыточных функций частному и общественному секторам на условиях аутсорсинга;

- оплата труда государственных служащих в соответствии с качеством и результативностью их личных заслуг и персональных служебных достижений.

«Новый менеджмент» нацелен на то, чтобы подчинить бюрократию общественным интересам и сделать ее по-настоящему публичной. Поэтому предполагает постоянный внешний и внутренний мониторинг результатов; использование технологии бичмаркетинга — систематического сравнительного анализа успехов и причин неудач; управление «по целям и качеству»; жесткий бюджет-

но-финансовый контроль. Во многих странах создаются административная юстиция и специальные службы аудита государственных структур. Цель — снижение административных издержек, повышение качества реагирования на требования граждан, нейтрализация причин эрозии норм служебной этики.

Не случайно многие страны переносят акцент на технологии сетевого управления и «открытого правительства». Государство идентифицируется ими уже не как монополист и ведущая сила властного управления, в том числе репрессивная с ее внезапными налоговыми проверками, постоянно растущими штрафами, учащающимися профилактическими выемками и обысками, а как один из многих субъектов социального менеджмента [28. Р. 1–18].

Значительно больший упор делается не на голое бюрократически-формальное администрирование, а на методы программно-целевого управления, интегральную систему бюджетирования под конкретный результат, государственного аудита, диалога с людьми. Тем самым обеспечивается и в значительной степени гарантируется нормальная жизнедеятельность общества. Хотя не следует забывать, что в сложных нелинейных социальных сообществах присутствует немало парадоксального: нередко самые что ни на есть рациональные и оправданные действия могут иметь «ненамеренные иррациональные последствия» [13. С. 283] — в управлении тоже немало стихийного, случайного и независимого от воли руководства.

Наверное, не удивительно и то, что в последнее время концепция NPM несколько утратила свою былую популярность — сказываются ее жесткая ориентированность на рыночные ценности в ущерб общественной справедливости.

Прав Р. Пичас, который, исследуя опыт последних реформаторских преобразований в Германии и других странах Западной Европы, пришел к выводу, что крайне неразумно слепо следовать модным концепциям модернизации и безоговорочно переносить в сектор государственного администрирования принципы рыночной экономики: административный и хозяйственный менеджмент — вещи разные и по многим позициям несовместимы. Нельзя также забывать и то, что административные культуры и нравственные традиции разных стран и народов разные [21. С. 18].

Г.В. Атаманчук и его единомышленники считают, что высокая затратность госаппарата — не всегда «обуза для общества», что государственное управление — далеко не только публично-сервисное обслуживание. Его задача, прежде всего, обеспечение суверенитета, безопасности, целостности и упорядоченности общественного бытия.

Идеология предпринимательства, в принципе, применима к государственному управлению, но в очень ограниченных пределах. Демократия, рационализм и норма закона не могут быть заменены рыночной конкуренцией, подсчетами рентабельности, всякого рода торгами и аукционами с их естественными спутниками — откатами, распилами, подкупом, борьбой за выгоду [3. с. 234–250, 258–264; 20. С. 572–592]. Самое яркое тому свидетельство — управление посредством фирм типа «Рособоронсервис», «Курорты Северного Кавказа» или «Агролизинг».

Вот и получается, что правы те, кто не устает повторять, что государственное управление — это не бизнес, оно включает в себе мощное нравственное и сознательное начало, опирающееся на легитимную государственную власть, для которой «единственным критерием является закон» [21].

Вектор профессиональных усилий чиновника должен быть направлен не на свой собственный интерес, а «от себя» к людям, на качественное удовлетворение общественных потребностей. Такое понимание чиновниками своего места во власти поможет многое исправить и, уж во всяком случае, избежать многих ставших уже обыденным явлением коррупционных скандалов.

Аналитики Всемирного банка также не готовы однозначно позитивно оценить результаты проведенных экспериментов по лекалам NPM. Многие программы административных реформ, с их точки зрения, обеспечили решение лишь небольшой части тех задач, которые ставились. Бюрократизма меньше не стало. Самостоятельность многих новых госструктур стала источником новых проблем для государства. Не произошло и сокращение расходов на содержание госаппарата.

Публичное управление и корпоративный менеджмент действительно близки по своей сути и функциональной предназначенности. Оба нацелены на целесообразность, эффективность и гибкое реагирование на изменение конъюнктуры. Но они не синонимы и по целому ряду позиций (целям, условиям, ресурсам, формам правового регулирования, критериям эффективности, социальной ответственности) существенно различаются. Поэтому говорить о государственном менеджменте в смысле NPM уместно только в той части, где государство выступает не столько в качестве источника и механизма правового регулирования, сколько в качестве субъекта собственно рыночных отношений.

Понятно, что затраты на госаппарат надо считать и регулировать, проявляя должную рачительность. Нельзя не учитывать те огромные издержки, которые связаны с коррупцией и рутинизацией внутриаппаратных и межведомственных отношений, низким профессионализмом и нравственной неустойчивостью кадров.

Один лишь пример: если в 2004 г. в России насчитывалось 89 федеральных органов исполнительной власти с 5600 функциями, то сейчас таких органов хоть и меньше, но вот численность функциональных полномочий превысила 6900 [12. С. 189]. Вывод: перемены нужны и общество их ждет, особенно в части сокращения численности аппарата; рационализации функций управления; реформы бюджетного процесса; внедрения методов программно-целевого планирования; повышения уровня удовлетворенности граждан качеством предоставляемых государственных и муниципальных услуг, т.е. того, что способствует созданию вертикали, работающей в «автоматическом режиме» [1. С. IX]. Работать же надо более эффективно, причем с тем же бюджетным наполнением и со значительно меньшим количеством персонала. Только в этом случае на административную реформу мы будем смотреть не как на самоцель, а как на важнейший инструмент реализации стратегических задач социального развития.

\* \* \*

Вышесказанное позволяет выделить главные моменты в современном понимании основных трендов дальнейшего развития системы государственного управления:

– инновационность — недопустимость абсолютизации принципов традиционного иерархично функционирующей системы властно-авторитарного, нередко тоталитарного управления;

– децентрализация с эффективной региональной политикой, новым механизмом перераспределения финансовых ресурсов, более высокой дисциплиной исполнения и без каких-либо признаков «воинствующего федерализма»;

– глобализация — постепенное разрушение границ между национальным и интернациональным уровнями управления, возрастание роли наднациональных социальных акторов;

– информатизация — повышение значимости информационно-коммуникационных технологий и политических сетей;

– запуск более эффективных механизмов самоорганизации гражданского общества, прежде всего путем активизации местного самоуправления, партийной системы и неправительственных организаций;

– придание политике большей плюралистичности с выходом на формирование нелинейно-гуманистического созидającego общественного сознания;

– деbüroкратизация — разрушение административных барьеров в бизнесе и злоупотреблений административным ресурсом в политике, внедрение системы научной организации управленческого труда, антикоррупционное оздоровление служебных отношений. Деbüroкратизация — это также существенное сокращение штатной численности государственных органов управления и перевод части служащих в статус рядовых бюджетников, это экономно-разумное отношение к бюджетным средствам и более критическое отношение к дисбалансу в оплате труда в госаппарате и обществе в целом.

Мероприятия по деbüroкратизации управления должны быть осуществлены в обязательном порядке, ибо рано или поздно настанет время, когда мы будем вынуждены поставить борьбу с бюрократизмом в число еще одного важнейшего приоритета государственной политики. Прав Фазиль Искандер: «Чтобы выжить в XXI в., человечество должно сменить классическую политику хитрости и бюрократических игр на политику совестливости» [10].

Для нас вопрос о выборе модели дальнейшей административной модернизации пока остается открытым.

Представляется, что какая-то отдельная, даже самая популярная ныне модель государственного управления нам вряд ли подойдет. Продвигаться вперед следует в направлении открытой управленческой системы с цивилизованной правящей элитой, эффективными социально-правовыми институтами и гибкими саморегулирующимися механизмами управляющего действия. Нам, похоже, предстоит: а) существенно обновить управленческие знания и управленческое мышление, б) перевести систему государственного управления в более динамичное опережающее состояние, в) предметнее использовать социально-психологический и ценностно-идеологический факторы управления, г) больше

заботиться о качестве государственных и муниципальных услуг — уровень удовлетворенности ими гражданами России к 2018 г. должен достичь минимум 90%.

И самое важное, учитывая императивы майских (2012 г.) указов Президента РФ, нам предстоит существенно подкорректировать целевую ориентацию дальнейшего административного реформирования. Особенно в части качества публичных услуг, внедрения управленческих информационно-коммуникационных технологий, использования различных форм публичных консультаций и общественной оценки принимаемых управленческих решений, повышения персональной ответственности исполнителей.

Ориентируясь сугубо на ценности рациональной бюрократии с ее регламентами, стандартами и отчетами или, наоборот, исключительно на ценности либерально-рыночного характера, нам вряд ли удастся получить искомый результат. Помня исторические традиции и особенности сложившейся в стране ситуации, мы, скорее всего, должны продвигаться вперед по путимодернизации управления в направлении «постбюрократического государства» [18. С. 32–57], по крупицам собирать лучшие элементы отечественного и мирового опыта государственного администрирования и интегрировать их в отечественную практику.

Только так, как нам представляется, можно успешно преодолеть традиции бюрократического, а сейчас еще и системно коррумпированного механизма управления и способствовать становлению России как истинно демократического правового социального государства.

#### ПРИМЕЧАНИЯ

- 1) В управленческой науке используются понятия «модель управления» и «управленческая модель». Мы трактуем их как понятия одного порядка, хотя, понятно, что между ними имеется определенная смысловая разница. Модель управления — это «внутреннее устройство» данной управленческой конструкции, включающей в диалектическом единстве базовые принципы, организационные схемы, целевые установки, институты, правила, формы, методы, способы и символы управляющего действия, отражающие не только данный конкретный исторический этап развития государства, но и преломленный через призму восприятия социумом достигнутый уровень социального развития и его перспективы. Управленческая модель — более узкое понятие. Им обозначается желаемая система управления как особый социальный институт (группа общественных, в том числе правовых отношений), характеристики которого формируются в процессе научного анализа и системно используются в реальной управленческой практике.

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] Административная реформа в России / Под ред. С.Е. Нарышкина и Т.Я. Хабриевой. — М., Контракт. 2006.
- [2] Алафаев А.А. Идея правового государства в русской либеральной мысли на рубеже 1870–1889 гг. // Государство и право. — 2005. — № 1.
- [3] Атаманчук Г.В. Сущность государственной службы: история, теория, закон, практика: монография. — М., РАГС. 2007.



- [4] *Атаманчук Г. В., Степашин С.В., Шахрай С.М.* Государство, государственное управление, государственный аудит в Российской Федерации: сущность явлений и механизмы их реализации. — М.: КнигоГрад, 2012.
- [5] *Аткинсон Э.Б., Стиглиц Дж.Э.* Лекции по экономической теории государственного сектора. — М., 1995.
- [6] *Барциц И.Н.* Реформа государственного управления в России: правовой аспект. — М., Формула права, 2008.
- [7] *Бусыгин А.В.* Эффективный менеджмент: учебник. — М., Финпресс, 2000.
- [8] *Гаман-Голутвина О.В.* Мировой опыт реформирования систем государственного управления // Вестник МГИМО-Университета. — 2013. — № 4 (31).
- [9] *Енгибарян Р.В.* Конституционное развитие в современном мире. Основные тенденции. — М., НОРМА, 2007.
- [10] *Искандер Ф.* Государство и совесть // Новая газета. — 1998. — 19–25 янв.
- [11] *Классики теории государственного управления: американская школа.* Пер. с англ. / Под ред. Дж. Шафритца, А. Хайда. — М., РОССПЭН, 2003.
- [12] *Клименко А.В.* Оптимизация присутствия государства: сокращение регулирующих функций, обеспечение прозрачности // Вопросы государственного и муниципального управления. — 2011. — № 2.
- [13] *Кравченко С.А.* Проблема новых уязвимостей российского общества // Вестник МГИМО-Университета. — 2013. — № 4 (31).
- [14] *Краснов Ю.К.* Государственное право России : уч. пособие. — М., Юрист, 2002.
- [15] *Куприяшин Г.Л.* Модернизация государственного управления: институты и интересы. — М., МГУ, 2012.
- [16] *Куприяшин Г.Л., Соловьев А.И.* Теория и механизмы современного государственного управления: уч. пособие. — М., МГУ, 2013.
- [17] *Медведев Д.А.* Выступление на заседании Мирового политического форума 8 сентября 2011 года в Ярославле. URL: <http://kremlin.ru/news/12612>.
- [18] *Оболонский А.В.* Кризис бюрократического государства. Реформы государственной службы: международный опыт и российские реалии. — М., Либеральная миссия, 2011.
- [19] *Оболонский А.В.* На пути к новой модели бюрократии // Вопросы государственного и муниципального управления. — 2012. — № 1.
- [20] *Охотские Е.В.* Теория и современные механизмы государственного управления: учебно-методический комплекс. — М., ЮРАЙТ, 2013.
- [21] *Пичас Р.* Законодательство о госслужбе и новый кадровый менеджмент // Реформы государственного управления накануне третьего тысячелетия. Реферативный бюллетень РАГС. — 1999. — № 6.
- [22] *Путин В.В.* Послание Президента Российской Федерации Федеральному Собранию Российской Федерации 8 июля 2000 г.
- [23] *Путин В.В.* Россия сосредотачивается // Ориентиры: сб. статей. — М., ОЛМА Медиа Групп, 2012.
- [24] *Сморгунов Л.В.* Сетевой подход в политике и управлении // Полис. — 2001. — № 3.
- [25] *Шахрай С.М.* О Конституции: основной закон как инструмент правовых и социально-политических преобразований. — М., ОЛМА Медиа Групп, 2013.
- [26] *Auscoin P.* Administrative Reform in Public Management: Paradigms, Principles, Paradoxes and Pendulums // Governance. — 1990. — Vol. 3.
- [27] *Brian R. Fry, Jos C.N. Raadschelders.* Mastering Public Administration: from Max Weber to Dwight Waldo. 2nd ed. CQPress. — Washington, 2008.
- [28] *Crozier M.* Recursive Governance: Contemporary Political Communication and Public Policy // Political Communication. — 2007. — № 24:1.
- [29] *Hood C.A.* Public Management for All Seasons? // Public Administration. — 1991. — № 69 (1). — P. 3–19.

- [30] *Osbam D., Gaebler T.* Reinventing Government. How the Entrepreneurial Spirit is Transforming the Public Sector. — N.Y., 1992.

## **PUBLIC ADMINISTRATION: LOGIC OF SCIENTIFIC RESEARCH AND MODERNIZATION STRATEGY**

**E.V. Ohotskiy**

The Department State Governance and Law  
MGIMO (U) under the Ministry for Foreign Affairs of Russia  
76, Vernadskogo av., Moscow, Russia, 119454

The article covers the retrospective analysis of scientific basics and efficient means with respect to the implementation of the most qualitative model of public administration in the context of modern environment.

**Key words:** state, public administration, management, model of public administration, policy, management activities, management solution, efficiency of managerial impact

### **REFERENCES**

- [1] *Administrativnaya reforma v Rossii / Pod red. S.E. Naryshkina i T.Ya. Khabrievoy.* — M., Kontrakt. 2006.
- [2] *Alafaev A.A.* Ideya pravovogo gosyudarstva v ryusskoy liberal'noy mysli na ryubezhe 1870–1889 gg. // *Gosyudarstvo i pravo.* — 2005. — № 1.
- [3] *Atamanchyuk G.V.* Syuschnost' gosyudarstvennoy slyuzhby: istoriya, teoriya, zakon, praktika: monografiya. — M., RAGS. 2007.
- [4] *Atamanchyuk G. V., Stepashin S.V., Shakhray S.M.* Gosyudarstvo, gosyudarstvennoe upravlenie, gosyudarstvennyy ayudit v Rossiyskoy Federatsii: syuschnost' yavleniy i mekha-nizmy ikh realizatsii. — M.: KnigoGrad, 2012.
- [5] *Atkinson E.B., Stiglits Dzh.E.* Lektsii po ekonomicheskoy teorii gosyudarstvennogo sektora. — M., 1995.
- [6] *Bartsits I.N.* Reforma gosyudarstvennogo upravleniya v Rossii: pravovoy aspekt. — M., Formyula prava. 2008.
- [7] *Byusygin A.V.* Effektivnyy menedzhment: yuchebnik. — M., Finpress. 2000.
- [8] *Gaman-Golyutvina O.V.* Mirovoy opyt reformirovaniya sistem gosyudarstvennogo upravleniya // *Vestnik MGIMO-Yuniversiteta.* — 2013. — № 4 (31).
- [9] *Engibaryan R.V.* Konstityutsionnoe razvitie v sovremennom mire. Osnovnye tendentsii. — M., NORMA. 2007.
- [10] *Iskander F.* Gosyudarstvo i sovest' // *Novaya gazeta.* — 1998. — 19–25 yanv.
- [11] *Klassiki teorii gosyudarstvennogo upravleniya: amerikanskaya shkola. Per. s angl. / Pod red. Dzh. Shafritsa, A. Khayda.* — M., ROSSPEN, 2003.
- [12] *Klimenko A.V.* Optimizatsiya prisuytviya gosyudarstva: sokraschenie regulyiryuyuschikh fyunktsiy, obespechenie prozrachnosti // *Voprosy gosyudarstvennogo i myunitsipal'nogo upravleniya.* — 2011. — № 2.

- 
- [13] Kravchenko S.A. Problema novykh yuyazvimostey rossiyskogo obschestva // Vestnik MGIMO-Yuniversiteta. — 2013. — № 4 (31).
- [14] Krasnov Yu.K. Gosudarstvennoe pravo Rossii : yuch. posobie. — M., Yurist', 2002.
- [15] Kyupriyashin G.L. Modernizatsiya gosudarstvennogo upravleniya: instituty i interesy. — M., MGYu. 2012.
- [16] Kyupriyashin G.L., Solov'ev A.I. Teoriya i mekhanizmy sovremennogo gosudarstvennogo upravleniya: yuch. posobie. — M., MGYu. 2013.
- [17] Medvedev D.A. Vystyuplenie na zasedanii Mirovogo politicheskogo foryuma 8 sentyabrya 2011 goda v Yaroslavle. URL: <http://kremlin.ru/news/12612>.
- [18] Obolonskiy A.V. Krizis byurokraticheskogo gosudarstva. Reformy gosudarstvennoy slyuzhby: mezhdynarodnyy opyt i rossiyskie realii. — M., Liberal'naya missiya, 2011.
- [19] Obolonskiy A.V. Na pyuti k novoy modeli byurokratii // Voprosy gosudarstvennogo i myunitsipal'nogo upravleniya. — 2012. — № 1.
- [20] Okhotskie E.V. Teoriya i sovremennye mekhanizmy gosudarstvennogo upravleniya: yucheb-no-metodicheskiy kompleks. — M., YuRAYT, 2013.
- [21] Pichas R. Zakonodatel'stvo o gosslyuzhbe i novyy kadrovyy menedzhment // Reformy gosyupravleniya nakanyune tret'ego tysyacheletiya. Referativnyy byulleten' RAGS. — 1999. — № 6.
- [22] Pyutin V.V. Poslanie Prezidenta Rossiyskoy Federatsii Federal'nomyu Sobraniyu Rossiyskoy Federatsii 8 iyulya 2000 g.
- [23] Pyutin V.V. Rossiya sosredotachivaetsya // Orientiry: sb. statey. — M., OLMA Media Gryupp, 2012.
- [24] Smorgyunov L.V. Setevoy podkhod v politike i upravlenii // Polis. — 2001. — № 3.
- [25] Shakh-ray S.M. O Konstityutsii: osnovnoy zakon kak instruyment pravovykh i sotsial'no-politicheskikh preobrazovaniy. — M., OLMA Media Gryupp, 2013.
- [26] Aucoin P. Administrative Reform in Public Management: Paradigms, Principles, Paradoxes and Pendulums // Governance. — 1990. — Vol. 3.
- [27] Brian R. Fry, Jos C.N. Raadschelders. Mastering Public Administration: from Max Weber to Dwight Waldo. 2nd ed. CQPress. — Washington, 2008.
- [28] Crozier M. Recursive Governance: Contemporary Political Communication and Public Policy // Political Communication. — 2007. — № 24:1.
- [29] Hood C.A. Public Managemnt for All Seasons? // Public Administration. — 1991. — № 69 (1). — P. 3–19.
- [30] Osbam D., Gaebler T. Reinventing Government. How the Entrepreneurial Spirit is Transforming the Public Sector. — N.Y., 1992.

---

## РАЗВИТИЕ КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВЫХ ОСНОВ ГОСУДАРСТВЕННОГО УПРАВЛЕНИЯ В СИСТЕМЕ ТЕКУЩЕГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

А.Л. Миронов

Кафедра конституционного и муниципального права  
Московский университет МВД России  
*ул. Академика Волгина, 12, Москва, Россия, 117437*

В статье исследуется правовая природа контрольной и надзорной форм деятельности органов государственной власти, которые являются одним из решающих факторов углубления реального демократизма, построения правового государства и становления гражданского общества в Российской Федерации. Автор статьи приходит к выводу о том, что деятельность уполномоченных органов государственной власти по осуществлению государственного контроля нуждается во всестороннем и тщательном нормативном регулировании, в формировании стройной и понятной системы национального законодательства, для чего государство определяет условия, развивает и создает соответствующие юридические гарантии и средства, устанавливает юридические механизмы осуществления государственного контроля на всей территории Российской Федерации.

**Ключевые слова:** государственное управление, модернизация, гражданское общество, исполнительная власть, законодательство, контроль, федеральные органы исполнительной власти.

Публичность государственного контроля неразрывно связана с одним из основных принципов контрольной деятельности — гласностью, т.е. доступностью этого процесса для общественного ознакомления и обсуждения. Этот принцип в организации контроля предполагает: информирование при необходимости общественности по общим вопросам деятельности, процедурам, итогам государственного контроля, действительном положении дел; выявление, изучение и учет общественного мнения. Гласность в государственном контроле является важным средством развития демократизации управления, повышения эффективности функционирования каналов обратной связи. Но гласность не означает информационного произвола и должна использоваться с учетом требований конфиденциальности, обеспечения сохранности государственной тайны. Вместе с тем гласность в государственном контроле является необходимым условием обеспечения органов управления и контроля связью с общественностью [6. С. 164].

Как известно, ни одной страной современного мира, за исключением небольших государств, невозможно управлять только из центра, хотя, безусловно, централизация придает внешнюю упорядоченность делам общества и обеспечивает возможность достигнуть некоего единообразия проявления человеческой активности. «Когда же возникает необходимость привести в движение глубинные силы общества или же резко ускорить его развитие, централизован-

ная власть незамедлительно теряет свою силу». В зависимости от многих факторов (территория, численность населения, исторические, географические, политические и иные особенности страны) у государства может быть несколько уровней власти. Как подчеркивают в своей работе российские государственоведы профессора А.А. Безуглов и С.А. Солдатов, «очень важно найти оптимальное число этих уровней власти и такую степень связей между ними, которые бы позволили государству быть в меру централизованным и децентрализованным» [2. С. 590]. Или, говоря по сути, необходимо разумное и сбалансированное сочетание централизации и децентрализации при построении и деятельности органов государственной власти.

Результат контрольной деятельности определяется достижением цели контроля, нахождением и оценкой некоторого фактического состояния объекта контроля.

Соглашаясь в целом с вышеизложенным, автор считает, что вопрос эффективности государственного управления в федеральных органах исполнительной власти нужно рассматривать значительно шире, поскольку определяющее значение имеет не только уровень потенциала (ресурса), имеющегося и используемого субъектом управления (затраты), но и объем объекта управления, т.е. соответствия выделенного субъектом управления ресурса объему запланированного управленческого мероприятия. Имеет значение также качество использования выделенного ресурса в ходе контроля с учетом специфики и сложности измерения объемов и направлений работы федеральных органов исполнительной власти.

К сожалению, общепринятая теория государственного управления, которая базировалась бы на объективных закономерностях общественного развития, еще не выработана научной мыслью, чему препятствует укоренившееся и не совсем верное понимание теории «разделения властей». Множество властей в одном и том же обществе, государстве — это нонсенс!

Различение «трех главных функций государственной власти» — законодательной, исполнительной и судебной — соответствует «разделению труда» между государственными органами. Учеными отмечалось, что сама политическая жизнь протестует против изолирования различных органов государственного управления друг от друга, что может служить причиной серьезных конфликтов, заканчивающихся насильственным переворотом. Буквальное разделение властей — «это война между властями».

Институциональная организация системы государственного управления — это самоорганизация народа, нации, от которой исходит изначальный импульс, породивший принцип народного (национального) суверенитета. «Сакральный» смысл этого принципа в том, что народ, нация выступают в качестве социальногодемиурга в системе управленческих отношений. Им (народу, нации) в этих отношениях имманентно присуще право суверенитета, т.е. самостоятельное, свободное, верховное право управления своей жизнью (и это является естественным правом).

Народ — это не всегда и не везде «стадо», «масса», которой можно манипулировать как угодно. Если мы признаем суверенитет народа как таковой, то признаем и факт, что в системе государственного управления все исходит от суверенитета. Принцип народного (национального) суверенитета создает иерархическую детерминанту, структуру, принципы организации и функционирования всей институциональной системы государственного управления («закон институциональной иерархии»).

В каждом государстве управленческая система имеет свою определенную институциональную замкнутость, обеспечивающую векторное функционирование этой системы. Указанную замкнутость можно сравнить, например, с музыкальным аккордом, обеспечивающим одновременное гармоническое сочетание нескольких звуков разной высоты (не менее трех).

В современных условиях модернизации Российского государства все большее значение приобретает эффективный механизм государственного управления, его четкое и понятное функционирование в современном государстве, во всех сферах жизни общества [3. С. 58].

Эффективные контрольная и надзорная формы деятельности органов государственной власти придают необходимый динамизм происходящим в стране преобразованиям, становятся одним из решающих факторов углубления реального демократизма, построения правового государства и становления гражданского общества. В демократическом правовом государстве на вершине управленческой системы стоит институт народных представителей, олицетворяющий суверенитет народа, нации. Это есть высшее самопредставительство народа, нации в системе государственного управления. Самопредставительство в том смысле, что не тот или иной отдельный класс, какая-то отдельная корпоративно-партийная «элита», а сам народ, нация в их целостности, выступая в политических отношениях, как избирательный корпус, представляют себя в лице уполномоченных — депутатов.

Внутренний аспект эффективности управления характеризует его состояние, проявление его организации и качества. Внешний и внутренний аспекты тесно взаимосвязаны и позволяют комплексно подходить к определению понятия эффективности.

Проведенное исследование позволяет автору утверждать, что эффективность государственного управления федеральных органов исполнительной власти — это соотношение полученных за определенный отрезок времени позитивных результатов исполнения решений руководства государства с объемом использованных для их достижения ресурсов. Эффективность государственного управления выявляется и определяется в реальной среде действия субъектов и объектов управления, по конкретным направлениям их работы. Содержание эффективности управления заключается в том, чтобы он приводил к достижению нужного результата в деятельности субъектов и объектов контроля с учетом влияния различных факторов.

Весьма важный вопрос в теории и практике государственного управления — критерии и показатели его эффективности. Любой критерий, являясь средст-

вом оценки, находит свое выражение через совокупность определенных показателей. Критерии и показатели тесно связаны между собой. Однако критерий — это более широкое понятие, чем показатель, а зачастую при едином критерии возможна целая система показателей.

Критерием государственного управления, осуществляемого федеральными органами исполнительной власти, является достижение наивысших результатов исполнения при наименьших затратах [7. С. 92–93].

По мнению автора, основными нормативными актами этой группы, регламентирующими контроль, являются административные регламенты федеральных органов исполнительной власти, т.е. совокупности правил и положений, определяющих статус, порядок работы этих органов (учреждений, организаций, предприятий), их назначение, взаимосвязи с другими органами системы управления и области относительной самостоятельности (автономии). Работа по подготовке этих регламентов проводилась в соответствии с постановлением Правительства Российской Федерации «О порядке разработки и утверждения административных регламентов исполнения государственных функций (предоставления государственных услуг)» от 11 ноября 2005 г. № 679. В разработке положений ряда регламентов, касающихся вопросов исполнения и контроля поручений и указаний Президента и Правительства Российской Федерации, автор принимал непосредственное участие.

В пределах территории федеральных округов фактически сложилась многоуровневая система организации публичной власти.

Важным представляется вопрос о порядке взаимодействия окружных федеральных органов государственной власти между собой и с другими органами публичной власти, находящимися в пределах территории округов, поскольку нормальное функционирование любой системы органов зависит от практического обеспечения скоординированных и согласованных действий ее отдельных элементов.

Развитие государства невозможно без совершенствования форм и способов государственного управления, развития взаимодействия между различными элементами системы государственной власти. Конституционно-правовой подход предполагает также рассмотрение вопроса о построении отношений полпредов президента с институтами гражданского общества и рядовым населением субъектов Федерации в пределах федеральных округов.

Изучение публикаций, практика работы в сфере контроля позволяют сделать вывод о возможных путях снижения затрат времени, а именно: централизации регистрации документов в федеральных органах исполнительной власти, однократности их учета, единообразного применения регистрационных форм, уточненных схем построения учетно-информационного аппарата, унификации формулировок регистрационных записей, делопроизводственных индексов и техники информационного поиска, оптимизации процесса согласования и визирования документов (ликвидация вторых, третьих и т.д. подписей), создании стандартных форм служебной документации, точного определения решений, применения выборочных методов контроля и т.д. [1. С. 479].

Указанные направления в основном имеют отношение к делопроизводству, что является вполне естественным, поскольку субъекты и объекты контроля исполнения решений обычно тесно связаны с документооборотом.

Учитывая вышеизложенное, можно понять возникновение такого большого количества разнообразных межведомственных и внутриведомственных контрольных отношений, складывающихся при осуществлении государственного контроля, и осознать необходимость своевременного правового (юридического) регулирования процессов, связанных с ним. Этим и обусловлено наличие значительного числа несистематизированных государственных и ведомственных юридических актов, содержащих нормы права, регулирующих общественные отношения, связанные с осуществлением исполнительной властью государственного контроля и, таким образом, составляющих его правовую основу.

Отсюда можно сделать следующий вывод: представительная функция законодательных (представительных) органов власти достаточно четко прослеживается на всех уровнях власти (т.е. на федеральном, региональном и местном), что служит лишним доводом в пользу нашей теории о системности представительных органов власти [4. С. 22–30].

Парламент Российской Федерации осуществляет законодательную функцию, т.е. принимает законы (федеральные конституционные законы и федеральные законы), которые выражают согласованную волю народа и обладают, после Конституции, высшей юридической силой по сравнению с иными нормативными правовыми актами. Поскольку регламент содержит правила, без которых палата парламента работать не может, его принятие (или подтверждение ранее принятого) является, как правило, одним из первых актов вновь избранного парламента. Регламент Государственной Думы принят в 1998 г., после чего в него были внесены многочисленные дополнения и изменения. Действующий Регламент Совета Федерации принят в 2002 г.

Далее, необходимо отметить, что и законодательные собрания субъектов Федерации выполняют свои законодательные функции, благодаря чему формируется правовая система региона. Сфера законодательного регулирования в субъектах Федерации достаточно широка.

Действовавшая до декабря 1993 г. Конституция Российской Федерации 1978 г. в ст. 3 закрепляла принцип разделения законодательных, исполнительных и судебных органов власти. Это был, конечно, необходимый шаг, но не самый главный. Когда речь идет о системном подходе к государственной власти, ограничиваться одной лишь фиксацией разделения органов государственной власти недостаточно. Следует делать следующий обязательный шаг: закрепить в Основном законе — Конституции — механизм взаимного контроля и сдерживания органов государственной власти.

Компетентные и официальные лица нелегко приходили к единому мнению — о целесообразности создания самостоятельной судебной власти. Так, в президентском проекте Конституции в ст. 4 говорилось о разделении законодательной, исполнительной и судебной властей. Однако в этом же проекте гл. 7 называлась «Правосудие».



Вместе с тем известно, что правосудие и судебная власть — понятия неидентичные. Это, видимо, не было случайной подменой понятий, так как ст. 80 проекта предполагала, что часть функций судебной власти будет принадлежать президенту: именно президент должен был стать арбитром в спорах между государственными органами, утверждать своим решением достигнутые соглашения по спорным вопросам [3. С. 40].

В проекте Конституции, предложенном парламентом, также предполагалось провозгласить судебную власть как самостоятельную ветвь государственной власти, но ограничились провозглашением принципа разделения властей и созданием Конституционного суда, указав его полномочия (ст. 6 и ст. 100).

Институтом юстиции Российской правовой академии был предложен иной проект главы, касающийся деятельности судебной власти. После всенародного обсуждения различных проектов Конституции, позиций, оценок и взглядов на отдельные положения, в том числе на власть и ее разделение, путем референдума была принята 12 декабря 1993 г. новая Конституция, действующая ныне, которая провозгласила и юридически закрепила наличие в Российской Федерации самостоятельной судебной власти.

Конституция первыми ценностями назвала права и свободы человека и гражданина, объявила, что они «определяют смысл, содержание и применение законов» (ст. 19) и «гарантировано обеспечиваются судебной защитой» (ст. 46).

Впервые судебной власти, основам ее устройства, направлениям деятельности, принципам функционирования была отведена гл. 7 «Судебная власть», что также подчеркивает ее самостоятельность, независимость, основательность, как и других двух ветвей власти: законодательной (гл. 5) и исполнительной (гл. 6).

Конституция четко определила законность как стоящую перед судебной властью правового государства ближайшую цель и одновременно средство решения более широких задач. Это позволяет заключить, что судебная власть на основании основного закона возникла, на закон ориентирована и законом в своей деятельности руководствуется. Судебная власть является отличительным признаком правового государства, и разделение властей вводится, чтобы не допустить сосредоточения всей полноты власти в руках какой-либо одной из ее ветвей, что предупреждает злоупотребление властью.

Здесь автор стремится определить судебную власть через принципы, применяемые в деятельности органов судебной власти, привлек положения, касающиеся подсудности, а также компетенции судов.

При этом судебная власть будет проявлять себя действенной властной силой, если ее решения, приказы, постановления, предписания будут приводиться в исполнение реально. Согласно закону повеления судебной власти, выраженные в судебных актах, имеют свойства общеобязательности (ст. 6 Закона «О судебной системе РФ», ст. 13 ГПК РФ, ст. 392 УПК РФ), а в случае уклонения от обязательности исполнения акты судебной власти обеспечиваются принудительным исполнением. Эта особенность при определении понятия судебной власти также должна учитываться.

Поэтому судебную власть следует определить как функцию государства, состоящую в способности и возможности государства защищать нарушенные или оспоренные права физических и юридических лиц, руководствуясь действующим законодательством, осуществляемую судами в предусмотренной законом процессуальной форме и обеспеченную принудительным исполнением. Государство также относится к категории юридических лиц, и его законные интересы тоже подлежат судебной защите.

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Барциц И.Н.* Правовое пространство России. Вопросы конституционной теории и практики. — М.: МГУ, 2000.
- [2] *Безуглов А.А., Солдатов С.А.* Конституционное право России. — М., 2001. — Т. 3.
- [3] *Грудцына Л.Ю.* Государственно-правовой механизм формирования и поддержки институтов гражданского общества в России: Дисс. ... докт. юрид. наук. — М.: РУДН, 2009.
- [4] *Грудцына Л.Ю.* Гражданское общество и сфера частных интересов // *Образование и право*. — 2012. — № 12 (40).
- [5] *Грудцына Л.Ю.* Свобода и гражданское общество // *Образование и право*. — 2011. — № 1 (17). — С. 22–30.
- [6] Конституция Российской Федерации: Научно-практический комментарий / Под ред. акад. Б.Н. Топорнина. — М.: Юристъ, 1997.
- [7] *Чиркин В.Е.* Государствоведение. — М.: Юристъ, 1999.

### DEVELOPMENT OF CONSTITUTIONAL AND LEGAL BASES OF PUBLIC ADMINISTRATION IN SYSTEM OF THE CURRENT LEGISLATION

**A.L. Mironov**

The Department of Constitutional and Municipal Law  
Ministry of Internal Affairs Moscow University of Russia  
12, *Akademika Volgina st., Moscow, Russia, 117437*

Effective control and supervising forms of activity of public authorities give necessary dynamism to transformations occurring in the country, become one of decisive factors of deepening of real democracy, creation of the constitutional state and formation of civil society. Activities of authorized bodies of the power for implementation of the state control need comprehensive and careful standard regulation, formation of harmonious and clear system of the national legislation for what the state defines conditions, develop and create the corresponding legal guarantees and means, install legal mechanisms of implementation of the state control in all territory of the Russian Federation.

**Key words:** public administration, modernization, civil society, executive power, legislation, control, federal executive authorities.

#### REFERENCES

- [1] *Bartsits I.N.* Pravovoe prostranstvo Rossii. Voprosy konstitutsionnoy teorii i praktiki. — M.: MGYu, 2000.
- [2] *Bezyuglov A.A., Soldatov S.A.* Konstitutsionnoe pravo Rossii. — M., 2001. — T. 3.
- [3] *Gryudtsyna L.Yu.* Gosudarstvenno-pravovoy mekhanizm formirovaniya i podderzhki institutov grazhdanskogo obschestva v Rossii: Diss. ... dokt. jurid. nayuk. — M.: RYuDN, 2009.
- [4] *Gryudtsyna L.Yu.* Grazhdanskoe obschestvo i sfera chastnykh interesov // *Obrazovanie i pravo.* — 2012. — № 12 (40).
- [5] *Gryudtsyna L.Yu.* Svoboda i grazhdanskoe obschestvo // *Obrazovanie i pravo.* — 2011. — № 1 (17). — S. 22–30.
- [6] *Konstitutsiya Rossiyskoy Federatsii: Nayuchno-prakticheskiy kommentariy / Pod red. akad. B.N. Topornina.* — M.: Yurist', 1997.
- [7] *Chirkin V.E.* Gosudarstvovedenie. — M.: Yurist', 1999.

---

## КОНЦЕПТ ЭЛЕКТРОННОГО ГОСУДАРСТВА В РАМКАХ НОВОЙ СИСТЕМЫ ПУБЛИЧНОГО УПРАВЛЕНИЯ

И.В. Понкин

Кафедра правового обеспечения государственной и муниципальной службы  
Международный институт государственной службы и управления  
Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ  
*просп. Вернадского, 84, Москва, Россия, 119606*

Статья посвящена анализу понятия и концепции электронного государства. Обозначены достоинства и недостатки концепции электронного государства. Исследованы существующие научные дискуссии вокруг понятия электронного государства как одного из элементов новой модели публичного управления.

**Ключевые слова:** публичное управление, публичная власть, электронное государство, публичные услуги, новая модель публичного управления.

Понятие «электронное государство» («электронное правительство») является одним из существенных элементов новой модели публичного управления и отражает систему каналов (в том числе фильтров) внутренних коммуникаций в системе публичного управления (включая документооборот) и коммуникаций с внешними (по отношению к публичной администрации) объектами и субъектами.

В целом, согласно нашей концепции, модель так называемого нового публичного управления характеризуется нижеследующими особенностями:

– сокращение и сужение областей публичного управления с передачей все большего числа публичных функций негосударственным операторам, передача публичной администрацией решения все большего числа вопросов «на откуп» рынку, исходя из допущения, что рынок сможет лучше отвечать условиям постоянно изменяющейся среды (нередко, заметим, и вполне справедливого, оправданного, как например, в случае с управлением спортом в США);

– развитие государственно-частного партнерства как новой парадигмы публичного управления (или, по крайней мере, сопряжения публичного управления с другими видами управления); передача части общего объема оказываемых публичных услуг частным субъектам в рамках публично-частных партнерств;

– существенное развитие «линейки» инструментов (мер, средств и механизмов) публичного управления, увеличение разнообразия их модификаций и усложнение их сочетаний (в том числе интерференции), включая использование органами публичной власти бизнес-стратегий и иных методов и подходов из сфер бизнес-менеджмента и корпоративного управления;

– расширение и структурно-функциональное усложнение децентрализации публичной администрации;

- системное упрощение законодательства и де бюрократизация (реструктуризация управления в целях фокусировки на результатах, а не на процессах);
- активизация взаимодействия государственного управления и других видов управления, расширение и усложнение корреляции и взаимодействия публичного управления и самоуправления, корреляции и взаимодействия публичного порядка и автономного внеправового нормативного порядка; развитие гарантий и механизмов автономной институализации; иными словами — сферы компетенции органов публичной власти и негосударственными-немуниципальных организаций все чаще и все больше пересекаются;
- развитие «электронного» правительства, расширение объема и разнообразия указываемых электронных публичных услуг;
- расширение и усложнение корреляции и взаимодействия государственного права и иных (помимо государственной) систем нормативной регламентации (*lex sportiva*, *lex mercatoria*, *lex canonica* и др.), расширение практики признания и легитимации государством отдельных положений таких внеправовых систем нормативной регламентации.

Но вернемся к концепту электронного государства.

Электронные государственные услуги, ориентированные на граждан, предназначены для предоставления наиболее эффективных, персонализированных и необходимых услуг гражданам, а также для способствования улучшению демократических взаимоотношений и выстраиванию демократического диалога между гражданами и государством [1. С. 2].

Государства вовлечены в использование информационно-коммуникационных технологий уже в течение многих десятилетий для того, чтобы повысить эффективность своей деятельности. Ранние применения таких технологий были сосредоточены на создании информационных систем управления для планирования и мониторинга [3. С. 17].

Как утверждает С. Коулмэн, управление всегда зависело от технологий в самом широком смысле этого слова, от знаний, навыков, методов и эпистемологических стратегий, а также инструментов, оборудования и программного обеспечения [4. С. 4].

В развитых государствах применение компьютеров в процессе управления государством в невоенных целях началось в 1950-х гг.

По мере развития технического прогресса применение компьютеров становилось все более распространенным; в 1960–1970-х гг. была разработана система ARPANET, явившаяся прототипом сети Интернет, которая сыграла решающую роль в развитии современных концепций электронного государства.

В период между 1973 г. и 1977 г. был проведен ряд крупных экспериментов с интерактивным кабельным телевидением в США и Японии.

В 1978 г. во Франции был опубликован доклад государственных служащих, Симона Нора и Алена Минка, «Компьютеризация общества», который сыграл существенную роль в истории компьютерной техники. Этот доклад определил новую промышленную политику, необходимую для реструктуризации гражданского и политического общества во Франции, реализуемую посредством использования синтеза телекоммуникаций и компьютерных технологий.

В частности, в докладе утверждалось, что социальные и экономические мощности, освобожденные вследствие быстрого развития таких технологий, должны направляться посредством когерентной государственной политики, реализуемой и разрабатываемой с учетом интересов граждан, государства и частного сектора.

Этот доклад оказался весьма влиятельным и спровоцировал развитие электронного государства во Франции с использованием существовавших на тот момент технологий. Быстрое развитие компьютерных технологий и доступность их для широкого личного использования населением сделало мир готовым для широкого развития цифровых государственных технологий. В 1993 г. в США была создана Национальная Информационная Инфраструктура, задача которой была даже более широкой, чем создание электронного правительства. Основная деятельность по внедрению электронных правительственных систем по всему миру осуществлялась именно в 1990-е гг. [8. С. 1–5].

Характер предоставления государственных услуг постоянно меняется, особенно быстро это происходит в последние годы [2. С. 4].

Признание пользы повышения эффективности при предоставлении государственных услуг посредством использования компьютерных технологий резко возросло в последние 15–20 лет. Примерами таких услуг могут выступать подача налоговых деклараций, управление идентификацией лиц (в том числе выдача и замена документов, удостоверяющих личность и водительских удостоверений), электронная подача заявлений на поступление на государственную службу, получение свидетельств о рождении и о заключении и расторжении брака, а также возможность проголосовать он-лайн [2. С. 4].

Термин «электронное государство» возник сравнительно недавно и не имеет общепринятого определения. Данный термин используется зачастую для описания законности любого вида использования информационно-коммуникационных технологий в публичном секторе [3. С. 19].

Некоторые авторы определяют понятие «электронное государство» как процесс осуществления реформирования деятельности органов публичной власти, распределения информации и предоставления услуг внутренним и внешним клиентам.

В частности, электронное государство использует информационные технологии для преобразования и упрощения форматов отношений с гражданами, предприятиями, а также с другими ветвями государственной власти. Использование таких технологий может служить различным целям: оптимизации и повышению эффективности предоставления государственных услуг клиентам; улучшению взаимодействия между государством и отраслями промышленности; обеспечению более оптимального и быстрого доступа граждан к информации, а также более эффективному публичному управлению.

Преимуществами электронного государства являются снижение коррупции (чиновник лишен возможности непосредственного общения с потребителями публичных услуг, осуществляемых в электронном виде), повышение прозрачности, рост доходов и сокращение расходов государства, а также большее удобство и большая эргономичность [3. С. 22].

Как утверждает Л. Пирс, электронное государство является не просто общественным благом, которое представляет собой еще один канал взаимодействия правительств и их избирателей, это еще и возможность применения новых технологий для обеспечения преобразования государства соответственно модели, которая более соответствует XXI в. [9. С. 136].

Почему концепт электронного государства входит в интегральную концепцию новой модели публичного управления?

Дело в том, что электронное государство представляет собой отход от традиционной бюрократической концепции публичного управления с ее акцентом на иерархию, формальность, структуры командования и управления.

Электронное государство предполагает осуществление достаточно гибкого управления, существование горизонтальных структур и процессов. Электронное государство основывается на развитии двух аспектах легитимности управления. С одной стороны, электронное государство получило столь широкую популярность благодаря тому, что таким образом происходит улучшение предоставляемых государством услуг. С другой стороны, потому что электронное государство может обеспечивать дополнительные средства привлечения граждан к процессам управления [10. С. 449].

Электронное правительство можно определить как гражданское и политическое сопровождение правительством с использованием информационно-коммуникационных технологий, что включает в себя предоставление услуг и управление законодательными процессами. Такие технологии могут предоставлять гражданам государства более широкий доступ к государственным услугам и более гибкие и эффективные средства участия в управлении государством, что приводит к улучшению взаимодействия между гражданами и государством [8. С. 1].

Аналогично понятию электронной коммерции, которая позволяет потребителям быть ближе к бизнесу и позволяет компаниям взаимодействовать друг с другом более эффективно, электронное государство стремится сделать взаимодействие между органами публичной власти и гражданами, между органами публичной власти и предприятиями, а также между различными органами публичной власти более доброжелательным, удобным, прозрачным и менее затратным [3. С. 19].

В то время как осуществление инвестиций в инфраструктуру и развитие услуг электронного государства является основополагающим для предоставления публичных услуг, такие характеристики государства, как прозрачность и доверие, имеют решающее значение для легитимации указанных инвестиций и создания условий для повсеместного использования таких услуг гражданами государства [1. С. 2].

Ориентированность на граждан имеет существенное значение для следующих трех категорий лиц, производящих или потребляющих услуги электронного государства: политические деятели; производители, те, чьей задачей является создание возможностей для реализации политики посредством применения различных организационных и бизнес-стратегий; а также получатели или потребители услуг электронного государства [1. С. 4].

Электронное управление подразумевает цифровое кодирование, обработку, хранение и распределение данных, относящихся к трем ключевым аспектам: представление и регулирование деятельности социальных действующих субъектов; предоставление государственных услуг; а также получение и распределение официальной информации [4. С. 6].

Основную цель электронного государства можно охарактеризовать как упорядочение деятельности органов, осуществляющих публичное управление, в той или иной форме.

Если рассматривать цели электронного государства более детально, то можно выделить, например, следующие: обеспечение возможности более легко находить информацию и получать государственные услуги для граждан, предприятий, других уровней государственного управления и федеральных служащих; упрощение деятельности органов государственной власти и снижение затрат за счет интеграции и устранения избыточных систем; упорядочение деятельности органов государственного управления для того, чтобы более быстро реагировать на потребности граждан [6. С. 14].

К преимуществам электронного государства можно отнести возможность более широкого распространения нормативно-правовых и иных актов, издаваемых органами публичной власти государства, для ознакомления с ними граждан; раскрытие в целях повышения прозрачности государственного управления информации о государственных активах, государственном бюджете, а также о государственных закупках; доведение до сведения широкой общественности решений государственных служащих; снижение человеческого фактора, связанного с принятием решений государственными служащими, посредством автоматизации процедур, что ограничивает их дискреционные полномочия; устранение необходимости в посредниках; уменьшение времени, необходимого для получения гражданами государственных услуг; улучшение возможности государства предоставлять услуги более широкому кругу населения; а также иные преимущества, связанные с повышением эффективности деятельности государственных служащих [3. С. 37–38].

Помимо своих неоспоримых преимуществ, концепция электронного управления имеет также определенные недостатки, связанные, главным образом, с существованием серьезных препятствий для ее реализации.

Так, С. Коулмэн выделяет следующие основные препятствия для успешной реализации электронного государства.

Во-первых, при реализации крупномасштабных государственных проектов с задействованием развивающихся (и из-за этого неоднозначных) технологий существует риск отсутствия релевантной информации о том, где и как в конечном счете такие технологии будут использоваться, соответственно, зачастую отсутствуют как-либо специально определенные технические стандарты.

Во-вторых, существует серьезная проблема недоверия граждан к государству, осуществляющему сбор, хранение и использование их персональных данных, которое вызвано страхом всей общественности перед тем, что государство может осуществлять таким образом контроль за деятельностью граждан и ис-



пользовать их данные в своих тайных целях без получения на то их согласия. Данная проблема может решаться за счет обеспечения повышения прозрачности публичного управления.

Третьим таким барьером является тот факт, что очень многие государства сильно бюрократически фрагментированы и внутренне отчаянно сопротивляются таким изменениям, несмотря на то, что создается видимость постоянного движения в сторону более широкого распространения электронного управления государством. И, наконец, серьезным барьером для успешной реализации электронного государства является также то, что доступ к компьютерам, а также наличие соответствующих навыков среди населения распределены весьма неравномерно, и те, кто более всего нуждаются в получении государственных услуг, могут оказаться в положении, не позволяющем получить их в электронном виде [4. С. 9–10].

Широкое распространение также получил термин «электронная демократия».

Электронную демократию можно определить как использование информационно-коммуникационных технологий для обеспечения поддержки демократических процессов принятия решений. В некоторых государствах электронная демократия стала синонимом электронного голосования [7. С. 88].

В августе 2002 г. в Великобритании был издан документ, касающийся политики обеспечения электронной демократии. В указанном документе утверждалось, что электронную демократию можно разделить на две совершенно различные области: электронное участие и электронное голосование. Электронное голосование оптимально рассматривать в качестве технологической задачи, стоящей перед государством, электронное же участие предполагает более широкие возможности для осуществления диалога между государством и его гражданами [5].

Термин «электронная демократия» также применяют в отношении использования современных цифровых технологий для улучшения демократии. Интернет рассматривается как инструмент распространения демократических принципов прозрачности, информированности и вовлечения граждан в участие в политической жизни государства [11. С. 527].

Анна Макинтош определяет электронную демократию как связанную с использованием информационных и коммуникационных технологий для привлечения граждан, поддержки демократического процесса принятия решений, а также укрепления представительной демократии [7. С. 89].

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] A Handbook for Citizen-centric eGovernment Version 2.1 / Prepared for the eGovernment unit, DG Information Society and Media, European Commission. — 2007.
- [2] *Baqir M.N., Iyer L.* E-government Maturity over 10 Years: A Comparative Analysis of E-government Maturity in Select Countries Around the World // *Comparative E-Government* / Ed. by C.G. Reddick. — New York: Springer Science+Business Media, LLC, 2010. — P. 3–22.

- [3] *Bhatnagar S.* E-Government: From Vision to Implementation. A practical guide with case studies. — New Delhi: Sage Publications India Pvt Ltd, 2004.
- [4] *Coleman S.* Foundations of digital government // Digital government: E-Government Research, Case Studies, and Implementation / Ed. by H. Chen, L. Brandt, V. Gregg, R. Traunmüller, S. Dawes, E. Hovy, A. Macintosh, C.A. Larson. — New York: Springer Science+Business Media, LLC, 2008. — P. 3–19.
- [5] In the service of democracy: a consultation paper on a policy for electronic democracy / HM Government. — London: Crown, 2002.
- [6] *Ladner R., Petry F.E.* Electronic Government: Overview and Issues for National Security Interests // Khosrow-Pour M. E-Government Diffusion, Policy, and Impact: Advanced Issues and Practices. — Hershey: Information Science Reference, 2009. — P. 13–27.
- [7] *Macintosh A.* E-democracy and e-participation research in Europe // Digital government: E-Government Research, Case Studies, and Implementation / Ed. by H. Chen, L. Brandt, V. Gregg, R. Traunmüller, S. Dawes, E. Hovy, A. Macintosh, C. A. Larson. — New York: Springer Science+Business Media, LLC, 2008. — P. 85–102.
- [8] *McIver W.J., Elmagarmid A.K.* Introduction: Advances in Digital Government: Technology, Human Factors, and Policy // Advances in digital government: Technology, Human Factors, and Policy / Ed. by W.J. McIver, A.K. Elmagarmid. — Boston: Kluwer Academic Publishers, 2002. — P. 1–36.
- [9] *Pearce L.* New Government, Digital Government: Managing the Transformation // Future Challenges for E-government. Discussion paper. — 2004. — № 20. — P. 136–149.
- [10] *Smith P.J.* E-Democracy and Local Government — Dashed Expectations // Anttiroiko A.-V., Mälkiä M. Encyclopedia of digital governance. — Hershey: Idea Group Reference, 2007. — P. 448–454.
- [11] *Zuccarini M.* E-Government Development Trends // Anttiroiko A.-V., Mälkiä M. Encyclopedia of digital governance. — Hershey: Idea Group Reference, 2007. — P. 523–527.

## CONCEPT OF E-GOVERNMENT IN THE NEW MODEL OF PUBLIC ADMINISTRATION

I.V. Ponkin

The Department of the legal regulation of the state and municipal service  
International Institute of Public Administration and Management  
Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration  
84, Vernadsky av., Moscow, Russia, 119606

The article is devoted to the investigation of the concept of e-government. Identified strengths and weaknesses of the concept of e-government. Examined the existing scientific debate around the concept of e-government as one of the elements of a new model of public administration.

**Key words:** public administration, public power, e-Government, public services, the new model of public administration.

---

---

## **НОРМАТИВНОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ САМОУПРАВЛЕНЧЕСКИХ ИНСТИТУТОВ ПРЕДСТАВИТЕЛЬНОЙ ДЕМОКРАТИИ: ОСОБЕННОСТИ МУНИЦИПАЛЬНОГО РЕГУЛЯТИВНО-ПРАВОВОГО РЕЖИМА**

**Н.В. Джагарян**

Кафедра муниципального права и природоохранного законодательства  
Южный федеральный университет  
*ул. М. Горького, 88, Ростов-на-Дону, Россия, 344000*

В статье предложено авторское обоснование относительно самостоятельно правового режима муниципального регулирования отношений публичного представительства, складывающихся в системе местного самоуправления. На основе анализа современной доктрины и использования различных методов исследования выявляются и рассматриваются особенности этого правового режима, его основные признаки.

**Ключевые слова:** правовое регулирование; правовой режим; местное самоуправление; муниципальное правотворчество; представительная демократия.

Муниципальное правотворчество системно связано с муниципальной представительной демократией. Предполагая выявление, формирование и выражение в нормативно-правовых актах муниципального уровня воли местного сообщества, оно служит прежде всего сферой реализации соответствующих институтов представительства, одним из решающих функциональных проявлений представительной демократии местного уровня.

Именно через муниципальные институты представительной демократии в основном обеспечивается универсальность и постоянство волеобразования населения, в том числе в юридическом, нормативно-регулятивном выражении.

Поскольку же муниципальное правотворчество выступает одной из необходимых форм реализации не только муниципальной власти, но и права граждан на осуществление местного самоуправления [4.С. 39–41], самим процессом муниципального правотворчества опосредована реализация права граждан на представительство в местном самоуправлении.

С другой стороны, муниципальное правотворчество, безусловно, является существенной инструментальной основой для правовой организации, обеспечения и развития муниципальной представительной демократии, правовой (регуляционной) формой самоупорядочения представительства местного сообщества.

По своему социально-правовому предназначению муниципальное правотворчество призвано прежде всего обеспечивать необходимый юридический инструментарий для инициативного саморазвития местных сообществ.

Это в полной мере касается и той сферы самоуправленческих отношений, в которой проявляются (реализуются) муниципальные институты представительной демократии. Местные сообщества в меру признаваемой за ними конституционной самостоятельности должны иметь возможность автономного (самостоятельного в рамках закона) институционального и организационного самоопределения в адекватных для этого юридических формах, чтобы эффективно решать вопросы местного самоуправления, закреплять и совершенствовать (в том числе создавая новые, экспериментальные) институты (формы) самоорганизации и публичного представительства, отвечающие как сложившемуся опыту муниципального строительства, так и стратегическим целям развития муниципального образования.

Европейская Хартия местного самоуправления вкладывает в понятие местного самоуправления значение, предполагающее право и реальную способность органов местного самоуправления регламентировать значительную часть публичных дел и управлять ею (п. 1 ст. 3); предусматривает полноту свободы действий органов местного самоуправления для реализации собственной инициативы по любому вопросу, который не исключен из сферы их компетенции и не находится в ведении какого-либо другого органа власти (п. 2 ст. 4); обязывает к тому, чтобы местные органы власти имели возможность, не нарушая более общих законодательных положений, сами определять свои внутренние административные структуры (п. 1 ст. 6).

По смыслу приведенных конвенционных положений правотворческая компетенция, охватывающая собой в том числе вопросы определения организационно-властной системы самоуправленческих отношений, относится к существенным признакам местного самоуправления, а законное право на регулирование и управление определенными общественными делами, согласно Пояснительному докладу к Хартии, «должно быть подкреплено средствами их эффективного осуществления» [8].

Именно в неразрывной взаимосвязи обеспечительно-организационных и эволютивных, инициативно-созидательных начал в основном и заключается конституционная ценность муниципальном правотворчества. А.Е. Гавришев справедливо акцентирует внимание на том, что муниципальное правотворчество является выражением не только самоуправленческих начал, показателем самостоятельности населения в нормативно-правовой регламентации вопросов местного значения, но одновременно выступает показателем демократизма российской государственности; именно поэтому муниципальное правотворчество пользуется не только поддержкой, но и гарантируется государством [3. С. 27].

Муниципальное регулятивно-правовое воздействие на отношения, связанные с организацией и функционированием институтов представительной демократии в системе местного самоуправления, характеризуется определенными особенностями.

С одной стороны, они проистекают из специфики муниципального правотворчества и задаются его атрибутивными признаками, такими как особый состав субъектов муниципального правотворчества, локально-территориальный масштаб, самостоятельный, хотя и подзаконный характер, реализация через ин-

ституты местного самоуправления, особая предметная сфера реализации, организационная обособленность, сравнительно высокий уровень динамизма, сравнительно высокая степень адекватности (соответствия) регулируемым отношениям, системный характер [5].

С другой стороны, такие особенности обусловлены более глубокими моментами, связанными с пониманием самой природы, закономерностей и целей развития той предметной сферы, которая охватывается правовым воздействием, т.е. характеристиками муниципальной представительной демократии [6].

А.А. Белкин, анализируя нормативные средства конституционного воздействия, сформулировал оригинальный подход, согласно которому в регулятивной структуре правового воздействия на общественные процессы следует выделять и такой инструментальный уровень, как концепция правового регулирования, причем концепция, с его точки зрения, является в инструментальной структуре права ее высшим уровнем и воздействует на использование низших по отношению к ней уровней — методов и способов правового регулирования.

Концепция, пишет А.А. Белкин, как собственно юридическая характеристика правовых комплексов охватывает их цели, юридическую силу, специально-юридические принципы построения и функционирования, пределы воздействия на общественные отношения, направленность регулирования на сохранение, развитие одних и подавление, ограничение других отношений, круг лиц, коллективов и организаций, выступающих в качестве адресатов правовых норм, общий характер правомочий и обязательств государства в его связях с субъектами права [1. С. 21–22].

По мысли А.А. Белкина, концепция правового регулирования содержит в своих элементах куда меньше исторической универсальности, чем методы и тем более способы правового регулирования, она определяется характером государственной политики, придающей элементам концепции определенное социально-политическое наполнение.

Следуя этому методологическому подходу, можно предположить, что производная от конституционно-нормативной модели и реально складывающихся в социальной действительности отношений муниципальной представительной демократии концепция ее правового регулирования предопределяет и наличие относительно самостоятельного муниципального регулятивно-правового режима нормативного обеспечения муниципальной представительной демократии. Этот режим выражает единство целей, принципов и средств правового воздействия на данную сферу общественных отношений, а также характеризуется специфическими способами его формирования, связанными с особым составом субъектов правотворческой деятельности.

Использование категории «режим» в данном контексте в целом не расходится со сложившимися в отечественной юриспруденции представлениями о правовом режиме как об особом порядке правового регулирования, который выражается в определенном сочетании юридических средств и создает желаемое социальное состояние и конкретную степень благоприятности либо неблагоприятности для удовлетворения интересов субъектов права. Такой особый

порядок, разумеется, не может не включать в себя принципиально-целевые, концептуально-методологические основания его установления — в единстве с властно-волевыми стремлениями субъекта правотворческой деятельности они как раз и определяют набор и соотношение используемых юридических средств правового воздействия.

С учетом этих оговорок выделим следующие, наиболее важные особенности муниципального регулятивно-правового режима нормативного обеспечения муниципальной представительной демократии.

1. Исходным в понимании режима муниципального регулятивно-правового воздействия на отношения, связанные с организацией и функционированием институтов представительной демократии в системе местного самоуправления, является его основная и приоритетная ориентация на создание условий для как можно более полной и эффективной реализации права на представительство в местном самоуправлении, что предполагает обеспечение необходимой инфраструктурной (институциональной) основы для осуществления этого права в конкретном муниципальном образовании, а также в достаточной степени стабильных, разнообразных и интенсивных процедурно-процессуальных форм, методов и средств выражения и отстаивания интересов местного сообщества и входящих в его состав субъектов.

В принципиальном плане эта характеристика рассматриваемого режима обусловлена конституционным императивом прав человека и возложенной на местное самоуправление обязанностью по обеспечению этих прав (ст. 2 и 18 Конституции РФ).

Но вместе с тем право граждан на представительство в местном самоуправлении относится к основополагающим сущностным элементам местного самоуправления, призванного обеспечивать решением населением вопросов местного значения через выборные и иные органы местного самоуправления, а также участие граждан в управлении делами государства через своих представителей (ч. 1 ст. 132, ч. 1 ст. 130 Конституции РФ), в связи с чем муниципально-правовое регулятивное обеспечение этого права объективно выступает условием реального существования местного самоуправления и его нормального функционирования в соответствии с конституционно определенными целями и принципами.

2. Следует указать на непосредственно связанную с предшествующей характеристикой данного режима его ярко выраженную обеспечительно-гарантирующую направленность.

Речь идет в данном случае о необходимости дополнительного (в соотношении с установленным на уровне Российской Федерации и субъектов Российской Федерации) гарантирования права на представительство в местном самоуправлении, равно как и иных примыкающих к нему прав граждан на местное самоуправление, а также о возможности расширения в ряде случаев нормативного содержания этих прав за счет муниципально-правового признания новых прав.

Н.С. Бондарь и М.А. Чернышев еще в середине 1990-х гг. указывали на необходимость закрепления в уставе прав и свобод членов местного сообщества,

причем посредством их конкретизации, развития и закрепления дополнительных гарантий осуществления этих прав; не исключается, с их точки зрения, закрепление в уставе и дополнительных прав для отдельных категорий граждан [2. С. 71–72].

Поскольку Конституция РФ признает человека, его права и свободы, высшей ценностью и возлагает на государство обязанность признавать, соблюдать и защищать эти права, местное самоуправление — как форма осуществления народом своей власти — связано этой обязанностью в той же степени, что и государственная власть, хотя и реализует ее несколько иными, отличными от собственно государственно-властных, способами, методами и средствами.

Определяемое по своему смыслу правами и свободами человека и гражданина (ст. 18 Конституции РФ), местное самоуправление не может быть лишено возможности, в частности в рамках реализации нормы ч. 1 ст. 55 Конституции РФ, осуществлять акты признания (формально-юридической фиксации) связанных с решением вопросов местного самоуправления фактически сложившихся или вытекающих из перспективного характера самоуправленческих отношений прав и свобод, если даже таковые не получили установления на уровне закона или иного исходящего непосредственно от государственной власти официального акта.

Тем более естественными для муниципальных образований являются регулятивно-обеспечительные полномочия по дополнительному гарантированию прав, связанных с функционированием институтов представительства в системе местного самоуправления, а также по принятию мер, направленных на расширение возможностей граждан участвовать в решении вопросов местного самоуправления через своих представителей.

Во многом определяющая для местного самоуправления идея достижения максимального правового комфорта в условиях данного конкретного местного сообщества подразумевает наличие дискреционных возможностей в отношении установления оптимальной организационной структуры местного самоуправления, форм, методов и средств реализации взаимоотношений личности и муниципальной власти.

Поэтому, в частности, Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» [10] (далее — Федеральный закон № 131-ФЗ) исходит из понимания структуры органов местного самоуправления как открытой, гибкой, развивающейся модели, которая при сохранении своих основополагающих черт (элементов) во всех муниципальных образованиях тем не менее в каждом из них может обладать спецификой, видоизменяться, в том числе за счет включения в ее состав не предусмотренных федеральным законом органов местного самоуправления, включая и такие, которые формируются непосредственно населением на муниципальных выборах (например, это могут быть заместители глав муниципальных образований).

На практике, однако, муниципальные образования при определении структуры органов и правового статуса должностных лиц, по общему правилу, пре-

дусматривают образование органов местного самоуправления представительным органом муниципального образования и довольно редко идут на расширение состава властных субъектов, наделяемых полномочиями непосредственно населением.

3. Муниципальный регулятивно-правовой режим нормативного обеспечения муниципальной представительной демократии в силу его обусловленности принципами организационной обособленности органов местного самоуправления от системы органов государственной власти (ст. 12 Конституции РФ) и самостоятельности населения в определении организационно-структурного механизма реализации муниципальной власти (ч. 1 ст. 132 Конституции РФ) характеризуется наличием выраженных учредительных и системообразующих функционально-регулятивных начал, которые реализуются в рамках установленных Конституцией РФ и законом общих принципов организации местного самоуправления, иных требований, предъявляемых к отношениям публичного представительства на местном уровне.

Регулятивное воздействие подобного рода тесно связано с конституированием муниципальной представительной системы в данном конкретном муниципальном образовании, созданием и реорганизацией муниципальных институтов представительной демократии, а также оно должно обеспечивать необходимые и достаточные с точки зрения поддержания единства и целостности этой системы уровень и качество интегративных (системных) связей между образующими ее элементами.

4. Необходимо обозначить направленность рассматриваемого режима на обеспечение учета в организации и функционировании муниципальных институтов представительной демократии конкретного муниципального образования исторических и иных местных традиций (ч. 1 ст. 131 Конституции РФ), его самобытности и уникального своеобразия, а также связанную с этим сравнительно высокую роль в этом режиме регулятивных источников обычного права. При этом обоснованным является широкий подход к пониманию исторических и иных местных традиций, при котором к ним могут быть отнесены: национальные, культурные традиции и обычаи; этнические, религиозные и духовные особенности; особенности геополитического положения; исторического развития регионов; демографическое состояние общества; исторические и традиционные формы самоуправления и др. [7].

5. Тесное взаимодействие и взаимодополняемость представительных опосредованных и непосредственно-демократических (основанных на различных формах прямого волеизъявления населения) способов регламентации муниципальных представительных отношений при принципиальной установке на широкое (активное) использование в рамках муниципального правотворчества институтов прямой (непосредственной) демократии.

Речь идет не только о субсидиарных (неимперативных) механизмах, связанных с участием населения в регулировании организации и функционирования институтов представительной демократии в системе местного самоуправления посредством правотворческой инициативы, публичных слушаний, опро-



сов и т.п., но и о необходимости обеспечения в соответствии с конституционными принципами и предназначением местного самоуправления реальных возможностей для населения непосредственно, самостоятельно решать вопросы подобного рода, имеющие фундаментальное значение для жизни и деятельности местного сообщества.

В этом плане представляет интерес правовая позиция Конституционного Суда Республики Бурятия, выраженная по делу о проверке конституционности нормативных положений, предусматривающих возможность назначения и проведения публичных слушаний по проекту муниципального правового акта по инициативе физических лиц.

Признав такое правовое регулирование неконституционным, Суд установил, что назначение и проведение публичных слушаний по инициативе физических лиц не исключают возможности того, что частные интересы могут быть представлены как интересы населения [8].

6. Единство и разделение муниципально-властных и общественно-кооперативных форм (средств) правового воздействия на муниципальные институты представительной демократии на основе сотрудничества публично-властных и общественных образований (объединений, организаций) и их невмешательства в исключительные прерогативы друг друга.

Институты общественного представительства в системе местного самоуправления строятся на принципах законности, автономии и самоуправления, которые предполагают самостоятельное в рамках закона решение подобными общественными образованиями организационно-структурных и иных вопросов, связанных с достижением стоящих перед ними целей, в том числе они распространяются на реализацию их права представлять и защищать свои права, законные интересы своих членов и участников, а также других граждан в органах местного самоуправления.

Вместе с тем в уставах целого ряда (но едва ли большинства) муниципальных образований право внесения проектов муниципальных правовых актов в представительный орган муниципального образования закреплено за общественными объединениями и организациями, руководителями муниципальных предприятий и учреждений (по профильным вопросам), профессиональными союзами, их объединениями (ассоциациями) или первичными профсоюзными организациями. Это означает по сути формирование правового инструментария для реализации фактически признаваемыми институтами общественного представительства их функционального участия в нормативно-регулятивной сфере, что имеет перспективное значение и для иных территорий, такая практика должна шире применяться на местном уровне.

7. Муниципальное регулятивно-правовое воздействие на институты представительной демократии в системе местного самоуправления реализуется на основе сочетания субординационных, властно-обязывающих и координационных, договорно-согласовательных средств правового регулирования.

В настоящее время роль нормативных договоров как источников муниципального права существенно возрастает, что нашло свое отражение и в Федеральном законе № 131-ФЗ.

Вместе с тем муниципально-правовая практика подходит к использованию нормативно-договорных источников более широко, чем это непосредственно предусмотрено названным Федеральным законом, и, в частности, свидетельствует о перспективных возможностях распространения нормативно-договорной формы на отношения по организации взаимодействия различных институтов представительной демократии в системе местного самоуправления, включая взаимоотношения муниципальных институтов публично-властного и общественного представительства. Практика подобного рода в полной мере согласуется с предназначением местного самоуправления как солидарностного, объединительного института и вместе с тем определяется объективным тяготением различных элементов системы муниципальной представительной демократии к обеспечению и поддержанию координационных взаимосвязей для реализации общих целей, касающихся представительства местного сообщества и решения на этой основе вопросов местного самоуправления. В целом на это ориентирует и текущее отраслевое федеральное законодательство, которое с большей или меньшей степенью определенности выражает значимость взаимодействия муниципальных органов власти с различными общественными образованиями, включая профсоюзы, объединения работодателей, иные общественные объединения.

Таким образом, муниципальный регулятивно-правовой режим нормативно-го обеспечения институтов представительной демократии в системе местного самоуправления, будучи основан на конституционной концепции муниципальной представительной демократии, характеризуется ориентацией на обеспечение и установление дополнительного гарантирования права граждан на представительство в местном самоуправлении, ярко выраженными учредительными и системообразующими началами, направленностью на обеспечение учета исторических и иных местных традиций организации и функционирования институтов публичного представительства, сочетанием непосредственно-демократических и представительного-опосредованных форм нормообразования, единством и разделением муниципально-властных и общественно-кооперативных форм (средств) правового воздействия на представительные отношения, объединением субординационных и координационных средств правового регулирования.

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Белкин А.А.* Теоретические, правотворческие и правоприменительные проблемы конституционной охраны: обеспечение конституционности юридических актов и юридической практики в России в 80-х — первой половине 90-х гг.: Дисс. ... докт. юрид. наук. — М., 1995.
- [2] *Бондарь Н.С., Чернышев М.А.* Муниципальное право и практика его реализации в городском самоуправлении (на примере г. Ростова-на-Дону). — Ростов н/Д: Изд-во Ростовского университета, 1996.

- [3] Гавришев А.Е. Муниципальное правотворчество в Российской Федерации: Дисс. ... канд. юрид. наук. — Ростов н/Д, 2004.
- [4] Джагарян А.А., Джагарян Н.В. Конституционная ценность муниципальной демократии в России. — Ростов н/Д: Изд-во Южного федерального университета, 2012.
- [5] Джагарян А.А. Муниципальное правотворчество: природа, специфика, эффективность // Муниципальная служба: правовые вопросы. — 2011. — № 2.
- [6] Джагарян Н.В. Муниципальная представительная демократия в России: конституционно-институциональные аспекты. — Ростов н/Д: Изд-во ЮФУ, 2010.
- [7] Дубровский О.Н. Значение национальных обычаев и традиций в построении местного самоуправления в Российской Федерации: на примере Республики Тыва // Административное и муниципальное право. — 2012. — № 8.
- [8] Постановление Конституционного Суда Республики Бурятия от 9 сентября 2011 г. // Бурятия. — 2011. — 17 сент.
- [9] Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. — 2003. — № 40. — Ст. 3822.
- [10] Explanatory Report on the European Charter of Local Self-Government. (ETS No. 122). URL: <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Reports/Html/122.htm>.

## **LEGAL SUPPRT OF LOCAL SELF-GOVERNMENT INSTITUTIONS OF REPRESENTATIVE DEMOCRACY: THE FEATURES OF MUNICIPAL REGULATORY REGIME**

**N.V. Dzhagaryan**

The Department of Municipal Law and Environmental Law  
Southern Federal University  
88, M. Gorkogo st., Rostov-on-Don, Russia, 344000

The author's substantiation of relatively independent legal regime of municipal regulation of public relations of representation, emerging in the system of local self-government, is carried out. On the basis of the analysis of the contemporary doctrine and application of various methods of research the main features of this legal regime are considered and formulated.

**Key words:** legal regulation; legal regime; local self-government; municipal law-making; representative democracy.

### **REFERENCES**

- [1] Belkin A.A. Teoreticheskie, pravotvorcheskie i pravoprimeritel'nye problemy konstitutsionnoy okhrany: obespechenie konstitutsionnosti yuridicheskikh aktov i yuridicheskoy praktiki v Rossii v 80-kh — pervoy polovine 90-kh gg.: Diss. ... dokt. jurid. nauk. — M., 1995.
- [2] Bondar' N.S., Chernyshev M.A. Myunitsipal'noe pravo i praktika ego realizatsii v gorodskom samoyupravlenii (na primere g. Rostova-na-Donyu). — Ростов н/Д: Изд-во Ростовского университета, 1996.

- [3] Gavrishev A.E. Myunitsipal'noe pravotvorchestvo v Rossiyskoy Federatsii: Diss. ... kand. yurid. nayuk. — Rostov n/D, 2004.
- [4] Dzhagaryan A.A., Dzhagaryan N.V. Konstitutsionnaya tsennost' myunitsipal'noy demokratiy v Rossii. — Rostov n/D: Izd-vo Yuzhnogo federal'nogo yuniverstiteta, 2012.
- [5] Dzhagaryan A.A. Myunitsipal'noe pravotvorchestvo: priroda, spetsifika, effektivnost' // Myunitsipal'naya slyuzhba: pravovye voprosy. — 2011. — № 2.
- [6] Dzhagaryan N.V. Myunitsipal'naya predstavitel'naya demokratiya v Rossii: konstitutsionno-institutsional'nye aspekty. — Rostov n/D: Izd-vo YuFYu, 2010.
- [7] Dyubrovskiy O.N. Znachenie natsional'nykh obychaev i traditsiy v postroenii mestnogo samoyupravleniya v Rossiyskoy Federatsii: na primere Respyubliki Tyva // Administrativnoe i myunitsipal'noe pravo. — 2012. — № 8.
- [8] Postanovlenie Konstitutsionnogo Syuda Respyubliki Byuryatiya ot 9 sentyabrya 2011 g. // Byuryatiya. — 2011. — 17 sent.
- [9] Federal'nyy zakon ot 6 oktyabrya 2003 g. № 131-FZ «Ob obschikh printsipakh ganizatsii mestnogo samoyupravleniya v Rossiyskoy Federatsii» // Sobranie zakonodatel'stva RF. — 2003. — № 40. — St. 3822.
- [10] Explanatory Report on the European Charter of Local Self-Government. (ETS No. 122). URL: <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Reports/Html/122.htm>.

---

---

## **ЭКОНОМИЧЕСКАЯ ОСНОВА МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ И ЕЕ ВЛИЯНИЕ НА ТЕРРИТОРИАЛЬНУЮ ОРГАНИЗАЦИЮ МУНИЦИПАЛЬНОЙ ВЛАСТИ**

**М.В. Коростелева**

Кафедра конституционного и административного права,  
Российская академия народного хозяйства и государственной службы  
Волгоградский филиал  
*ул. Гагарина, 8, Волгоград, Россия, 400131*

В работе рассматривается ключевая тенденция развития территориальной организации местного самоуправления на современном этапе муниципальной реформы, связанная с укрупнением муниципальных образований в результате их объединения, и анализируется влияние на этот процесс экономической основы местного самоуправления.

**Ключевые слова:** экономическая основа местного самоуправления, территориальная организация местного самоуправления, муниципальное образование, объединение муниципальных образований, городской округ.

Одна из целей принятия в октябре 2013 г. Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» № 131-ФЗ [17] заключалась в том, чтобы полномочиям, закрепленным за местным уровнем публичной власти, соответствовали бы необходимые доходные источники [12]. То есть этот акт принимался в том числе и для того, чтобы экономическая основа местного самоуправления была адекватна возложенным на муниципалитеты задачам.

Ранее действующий Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» от 28 августа 1995 г. № 154-ФЗ определял экономические основы местного самоуправления в самом общем виде, предполагая, что они будут урегулированы другими федеральными законами [18]. В развитие его положений в 1997 г. был принят только Федеральный закон «О финансовых основах местного самоуправления Российской Федерации» [16]. При этом федеральные законы, регулирующие механизмы формирования муниципальной собственности и управления ею, основы муниципального заказа, вопросы, связанные со средствами самообложения граждан, приняты не были. Следствием подобных правовых пробелов и недоработок стало недостаточное финансово-экономическое обеспечение муниципальных образований.

Учитывая это, Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ более детально урегулировал экономические основы местного самоуправления в гл. 8.

Во-первых, согласно его положениям в состав экономической основы местного самоуправления входит находящееся в муниципальной собственности имущество.

Институт муниципальной собственности в России получил конституционное закрепление (ст. 8, 130, 132 Конституции Российской Федерации) [8]. В соответствии с нормами Гражданского кодекса Российской Федерации (ст. 125) муниципальной собственностью признается имущество, принадлежащее на праве собственности городским и сельским поселениям, а также другим муниципальным образованиям [4].

Поскольку Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ в ст. 2 устанавливает исчерпывающий перечень муниципальных образований, можно утверждать, что под другими муниципальными образованиями следует понимать городские округа, муниципальные районы и внутригородские территории городов федерального значения.

Во-вторых, в состав экономической основы местного самоуправления, кроме имущества, находящегося в муниципальной собственности, также входят средства местных бюджетов. Согласно Конституции Российской Федерации (ст. 132) органы местного самоуправления самостоятельно формируют, утверждают и исполняют местный бюджет.

Бюджетный кодекс Российской Федерации понимает бюджет как форму образования и расходования денежных средств, предназначенных для финансового обеспечения задач и функций государства и местного самоуправления [2]. В нем также установлено, что местный бюджет предназначен для исполнения расходных обязательств муниципального образования (ст. 15). Следовательно, местный бюджет можно определить как форму образования и расходования денежных средств, предназначенных для финансового обеспечения задач и функций местного самоуправления, определенных расходными обязательствами муниципального образования.

В-третьих, экономическую основу местного самоуправления составляют имущественные права муниципальных образований — права, связанные с владением, пользованием и распоряжением имуществом, а также с материальными (имущественными) требованиями, которые возникают между участниками гражданского оборота по поводу распределения и обмена этого имущества. В соответствии со ст. 125 Гражданского кодекса Российской Федерации органы местного самоуправления могут самостоятельно приобретать и осуществлять имущественные права.

Федеральный законодатель, регламентируя экономическую основу местного самоуправления применительно к данному институту в целом, исходит из того, что «наполнение» составляющих ее элементов будет различным в различных типах муниципальных образований. Так, вслед за разграничением вопросов местного значения муниципальное имущество также «разграничивается» между поселениями (городскими и сельскими), муниципальными районами и городскими округами.

Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ закрепил исчерпывающий перечень видов муниципальных образований. Его нормами в России была введена двухуровневая территориальная организация местного самоуправления, на первом уровне которой находятся городские и сельские поселения, на втором — муниципальные районы и городские округа. В данном акте также установлены критерии определения территорий муниципальных образований — то есть признаки, которые позволяют наделить конкретное территориальное «образование» статусом поселения, городского округа, муниципального района или внутригородской территории города федерального значения.

К числу основных относятся два — численность населения и доступность (пешеходная или транспортная) административного центра. Для городских округов дополнительно установлено в качестве критерия наличие сложившейся социальной, транспортной и иной инфраструктуры, необходимой для самостоятельного решения органами местного самоуправления городского поселения вопросов местного значения городского округа и осуществления отдельных государственных полномочий, переданных указанным органам федеральными законами и законами субъектов Российской Федерации, а также при наличии сложившейся социальной, транспортной и иной инфраструктуры, необходимой для самостоятельного решения органами местного самоуправления прилегающего (прилегающих) муниципального района (муниципальных районов) вопросов местного значения муниципального района и осуществления ими отдельных государственных полномочий, переданных указанным органам федеральными законами и законами субъектов Российской Федерации.

Причем что понимается под «сложившейся социальной, транспортной и иной инфраструктурой», и каковы, в свою очередь критерии ее «необходимости» для «самостоятельного решения вопросов», федеральный закон не конкретизирует.

Поскольку наделение муниципальных образований статусом городского, сельского поселения, муниципального района, городского округа, внутригородской территории городов федерального значения осуществляется законами субъектов Российской Федерации, можно предположить, что эти критерии каждый субъект определяет самостоятельно, исходя из конституционных положений об осуществлении местного самоуправления с учетом исторических и иных местных традиций (ч. 1 ст. 131).

Федеральный закон от 28 августа 1995 г. № 154-ФЗ, определяя муниципальное образование, выделял наличие муниципальной собственности в качестве его обязательного признака.

В понятии муниципального образования, закрепленном Федеральным законом от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ, данный признак отсутствует, хотя муниципальная собственность — это та экономическая база, на которой основывается деятельность местного сообщества. Она выступает в качестве источника дополнительных доходов и средства снижения расходов местного бюджета, позволяет оказывать муниципальные услуги населению, служит основой независимости и самостоятельности органов местного самоуправления. Кроме того,

она выступает в качестве основного инструмента социальной защиты и поддержки населения муниципального образования, поскольку включает в себя преимущественно социальные объекты, многие из которых остаются за пределами рыночного сектора экономики.

Следовательно, экономическая самостоятельность муниципальных образований, достаточность находящегося в их собственности имущества и средств местных бюджетов для решения вопросов местного значения (причем эффективного) в числе критериев определения территорий муниципальных образований прямо не названа.

Более того, обеспечение экономической «состоятельности» и самостоятельности муниципалитетов вступило в противоречие с необходимостью приближения муниципальной власти к населению. «Поселенческие» органы местного самоуправления, которые созданы повсеместно, действительно стали ближе к населению, но их скудная экономическая база зачастую дискредитирует этот уровень власти.

В научной литературе отмечается, что муниципальное образование противоречиво сочетает черты как структурного элемента в системе административно-территориального устройства власти, так и экономического субъекта, занятого предоставлением общественных благ [19. С. 59].

Если принять во внимание первую особенность муниципальных образований, то доминирующей в определении их размеров становится установка на приближение органов власти к населению, вследствие чего уменьшаются удельные размеры муниципальных образований и увеличивается их общее количество. Вторая особенность муниципальных образований делает определяющим экономический императив, который диктует объективную необходимость увеличения единичных размеров муниципальных образований и, соответственно, сокращения их количества [19. С. 59].

Так, экспертами отмечается, что муниципальное имущество сконцентрировано в основном на районном уровне. Муниципальные районы крайне неохотно передают его поселениям, особенно если имущество предназначено для решения вопросов местного значения, которые у районов и поселений частично пересекаются (например, в сфере культуры, спорта, предупреждения и ликвидации последствий чрезвычайных ситуаций) [10. С. 432]. Поселениям, в свою очередь, передан большой объем имущества, требующего экстренного капитального ремонта, находящегося в аварийном либо предаварийном состоянии. Это фактически возлагает на поселения дополнительное финансовое обременение, которое они за счет своих средств при существующем в стране распределении доходных источников не могут полностью покрыть.

Очевидно, что при колоссальном неравенстве экономических потенциалов муниципальных образований без осуществляемого сверху выравнивания их бюджетной обеспеченности никак не обойтись.

При этом следует согласиться с тем, что гипертрофированно высокая зависимость подавляющей части местных бюджетов от финансовых вливаний из вышестоящих бюджетов и связанный с этим огромный объем межбюджетного



перераспределения средств определяются не только объективными экономическими обстоятельствами (неразвитостью налоговых потенциалов муниципалитетов). В существенной степени это зависит от проводимой государством бюджетно-налоговой политики, целью и следствием которой является усиление централизации налоговых ресурсов в бюджетной системе страны [19. С. 48]. Уровень финансовой обеспеченности муниципальных образований во многом определяется усмотрением «региональных властей», поскольку структура доходов местных бюджетов свидетельствует о том, что вопросы финансового обеспечения муниципальных образований зависят от субъектов Федерации. И эта зависимость скорее усиливается, чем ослабевает.

Как представляется, обозначенные причины стали фактором возникновения одной из основных тенденций реформирования местного самоуправления в последние годы — изменения его территориальной организации путем объединения муниципальных образований [14. С. 326].

Департамент развития регионов и муниципальных образований Министерства регионального развития Российской Федерации, осуществляющий ежегодный мониторинг развития местного самоуправления в стране, приводит данные, согласно которым в последнее время наблюдается процесс сокращения количества муниципальных образований [7].

Основной причиной такого сокращения является объединение сельских поселений, вызванное в том числе сложностями реализации всех закрепленных за ними вопросов местного значения в связи с недостаточным экономическим потенциалом данного типа муниципальных образований [3].

Объединение муниципальных образований нередко называют их укрупнением, поскольку вновь образованное в его результате муниципальное образование территориально действительно становится «крупнее», больше.

В целом принимая аргументы его сторонников о том, что укрупнение муниципальных образований позволит оптимизировать их экономическую основу, снизить затраты на содержание аппарата управления, уберет дублирующие функции параллельно работающих администраций, улучшит качество управления территориями, следует отметить, что формы, в которых оно реализуется на практике, не лишены недостатков.

Объединение муниципальных образований осуществляется преимущественно в двух формах. Одна из них предусмотрена Федеральным законом от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ и заключается в объединении поселения с городским округом. Вторая прямо не предусмотрена этим актом и заключается в объединении муниципального района и всех поселений в его границах в единый городской округ. Ее применяют на практике, ссылаясь на то, что федеральный законодатель, определяя объединение муниципальных образований в качестве одной из форм их преобразования, не ограничивает виды муниципальных образований, которые могут объединиться.

В связи с этим отмечается двойственность толкования ст. 13 Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ, в ч. 1 которой перечень форм преобразования муниципальных образований обозначен широко, а в ч. 2–8 перечень ва-

риантов преобразования муниципальных образований, по которым предусмотрены правовые процедуры, существенно сужен.

Подобная коллизия истолковывается таким образом, что законодательно не предусмотренные варианты объединения и разделения муниципальных образований возможны, однако осуществляются вне специальных процедур, что является причиной противоречивой правоприменительной практики [9. С. 24–25].

Как представляется, происходит искусственная «урбанизация» сельских поселений через предоставление им, пусть даже нескольким, «сообща», статуса городского округа.

Причина заключается в том, что федеральный законодатель закрепил только одну форму муниципалитета, не включающего в себя поселения — это городской округ. Ее и пришлось использовать субъектам Российской Федерации, желавшим перейти от двухуровневой к одноуровневой системе местного самоуправления [15]. Хотя, как представляется, статус городских округов должен быть предоставлен промышленным и культурным центрам с определенной численностью населения, из которых рабочие, служащие и члены их семей составляют большинство. Для объединяющихся в городской округ сельских населенных пунктов эти признаки практически нехарактерны. Поэтому закономерно возникло мнение, что в случае объединения муниципального района и всех поселений в его границах в единый городской округ налицо искусственная «подгонка» района под признаки города с прилегающей зоной его перспективного развития [10. С. 227].

Что касается объединения поселения с городским округом, то здесь весьма сомнительным видится признание территорий всех присоединяемых к нему сельских поселений зоной перспективного развития его инфраструктуры. Федеральным законом от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ установлено, что в состав территории городского округа могут входить один город или один поселок, а также в соответствии с его генеральным планом территории, предназначенные для развития социальной, транспортной и иной инфраструктуры (включая территории поселков и сельских населенных пунктов, не являющихся муниципальными образованиями).

Объединение поселения с городским округом оправданно в целях реализации на практике давно разрабатываемой в градостроительной науке конструкции города-мегаполиса (городской агломерации), которому присуще высокое качество среды обитания и человеческий потенциал, динамичный экономический рост, обеспечивающий приток населения и инвестиций, инновационная и образовательная инфраструктура.

При этом А.П. Анисимов отмечает, что «агломерация — совокупность примыкающих к городу федерального значения или административному центру субъекта РФ территорий муниципальных образований, предназначенная документами территориального планирования субъектов РФ для расширения столицы субъекта РФ и составляющая с ним единое экономическое, рекреационное и иное пространство» [1. С. 12].

В Концепции долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 г. акцентируется, что важнейшее значение имеет инфраструктурный эффект формирования городских агломераций, связанный с реализацией проектов строительства новых энергомошностей, крупных транспортных комплексов, мультимодальных логистических центров и информационных узлов, а также образовательной и инновационной инфраструктуры [13].

Но сельские поселения, входящие в муниципальный район, объединяются, как правило, с городским поселением, наделенным законом субъекта Российской Федерации статусом городского округа и по этой причине в муниципальный район не входящим, но не являющимся административным центром субъекта Российской Федерации. Например, в Волгоградской области четырнадцать сельских поселений, входящих в состав Михайловского муниципального района, объединились с городским округом город Михайловка [6]. Согласно положениям Закона Волгоградской области от 7 октября 1997 г. № 139-ОД «Об административно-территориальном устройстве Волгоградской области» Михайловка является городом областного значения [5].

Предполагается, что аналогичный процесс объединения сельских поселений с городскими округами будет продолжен, и укрупнение ожидает такие городские округа, как Камышин, Урюпинск и Фролово (в системе территориальной организации государственной власти в области они также являются городами областного значения).

Возникает вопрос, приведет ли к развитию инфраструктуры городского округа включение в его состав слишком большого числа территориальных образований, которые даже с натяжкой нельзя назвать урбанизированными.

Следует согласиться с тем, что наличие экономических условий должно стать определяющим принципом формирования территорий местного самоуправления [11. С. 276], а наделение конкретной территории статусом муниципального образования необходимо проводить, учитывая ее социально-экономический потенциал, определяющий возможности обеспечения ее самостоятельного (согласно конституционному требованию) функционирования и развития [19. С. 50].

Вместе с тем правовое регулирование процедуры все чаще проводимых и обосновываемых экономической целесообразностью укрупнений муниципальных образований требует совершенствования. Отсутствие нормативного закрепления обязательных условий, при которых такое укрупнение возможно, зачастую приводит к тому, что на практике поиск оптимальных размеров поселений крайне затруднен и протекает путем использования метода «проб и ошибок».

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] Анисимов А.П. Актуальные проблемы правового режима земель населенных пунктов в Российской Федерации: Монография. — М.: Юрлитинформ, 2010.
- [2] Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31.07.1998 № 145-ФЗ (ред. от 23.07.2013) // Собрание законодательства Российской Федерации. — 1998. — № 31. — Ст. 3823.

- [3] В Минрегионе России обсуждены вопросы развития муниципальных образований. URL: <http://www.minregion.ru/activities/msu/2159.html>.
- [4] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 02.07.2013) // Собрание законодательства Российской Федерации. — 1994. — № 32. — Ст. 3301.
- [5] Закон Волгоградской области «Об административно-территориальном устройстве Волгоградской области» от 07.10.1997 № 139-ОД (ред. от 10.10.2012) // Волгоградская правда. — 1997. — № 207 — 1 ноября.
- [6] Закон Волгоградской области «Об объединении сельских поселений, входящих в состав Михайловского муниципального района Волгоградской области, с городским округом город Михайловка Волгоградской области, внесении изменений в Закон Волгоградской области от 25 марта 2005 г. № 1033-ОД “Об установлении границ и наделении статусом города Михайловки Волгоградской области” и признании утратившими силу отдельных законодательных актов Волгоградской области» от 28.06.2012 № 65-ОД // Волгоградская правда. — 2012. — № 115. — 30 июня.
- [7] Итоги ежегодного мониторинга развития местного самоуправления в Российской Федерации за 2011 г. URL: [http://www.minregion.ru/upload/documents/2012/08/270812/270812\\_itogi\\_1.pdf](http://www.minregion.ru/upload/documents/2012/08/270812/270812_itogi_1.pdf).
- [8] Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. — 2009. — № 4. — Ст. 445.
- [9] *Максимов А.Н.* Территориальная организация местного самоуправления в России: проблемы совершенствования правового регулирования: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. — М., 2010.
- [10] Местное самоуправление в России: состояние, проблемы, пути совершенствования. Итоговый доклад. — М.: Экон-Информ, 2009.
- [11] *Пакшенкова С.В.* Опыт укрупнения муниципальных образований в российской и зарубежной практике // Известия Алтайского государственного университета. Серия «Экономика». — 2010. — № 2/1. — С. 272–276.
- [12] Правовое обеспечение и ход реализации реформы местного самоуправления: Интернет-интервью Председателя Комитета Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации по вопросам местного самоуправления Мокрого Владимира Семеновича, 26 сентября 2006 г. URL: <http://www.garant.ru/action/interview/214336>.
- [13] Распоряжение Правительства РФ «О Концепции долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года» (вместе с «Концепцией долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года») от 17.11.2008 № 1662-р (ред. от 08.08.2009) // Собрание законодательства Российской Федерации. — 2008. — № 47. — Ст. 5489.
- [14] *Стрижжина И.В.* Укрупнение муниципальных образований — результат реформирования местного самоуправления на Алтае // Известия Алтайского государственного университета. — 2011. — № 2–1 (70). — С. 325–330.
- [15] Укрупнение муниципальных образований: первые итоги и уроки. URL: <http://www.amrinfo.ru/?p=222>.
- [16] Федеральный закон «О финансовых основах местного самоуправления в Российской Федерации» от 25.09.1997 № 126-ФЗ (ред. от 28.12.2004) // Собрание законодательства Российской Федерации. — 1997. — № 39. — Ст. 4464 (утратил силу).
- [17] Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» от 06.10.2003 № 131-ФЗ (ред. от 07.05.2013, с изм. от 27.06.2013) // Собрание законодательства Российской Федерации. — 2003. — № 40. — Ст. 3822.

- [18] Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» от 28.08.1995 № 154-ФЗ (ред. от 21.07.2005) // Собрание законодательства Российской Федерации. — 1995. — № 35. — Ст. 3506 (утратил силу).
- [19] Швецов А.Н. Экономические основания выбора размеров муниципальных образований // Пространственная экономика. — 2007. — № 3. — С. 43–61.

## THE ECONOMIC BASIS OF LOCAL SELF-GOVERNMENT AND ITS IMPACT ON THE TERRITORIAL ORGANISATION OF MUNICIPAL GOVERNMENT

M.V. Korosteleva

The Department of Constitutional and Administrative Law  
Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration  
Volgograd branch  
8, Gagarin st., Volgograd, Russia, 400131

This paper considers a key trend of the territorial organization of local self-government at the present stage of the municipal reform associated with the consolidation of municipalities as a result of their association, and analyzes the impact of the economic basis of local self-government in the process.

**Key words:** economic basis of local self-government, territorial organization of local self-government, municipality, municipal union, city district.

### REFERENCES

- [1] Anisimov A.P. Aktual'nye problemy pravovogo rezhima zemel' naselennykh pyunktov v Rossiyskoy Federatsii: Monografiya. — M.: Yurlitinform, 2010.
- [2] Byudzhетный кодекс Rossiyskoy Federatsii ot 31.07.1998 № 145-FZ (red. ot 23.07.2013) // Sobranie zakonodatel'stva Rossiyskoy Federatsii. — 1998. — № 31. — St. 3823.
- [3] V Minregione Rossii obsyuzhdeny voprosy razvitiya myunitsipal'nykh obrazovaniy. URL: <http://www.minregion.ru/activities/msu/2159.html>.
- [4] Grazhdanskiy kodeks Rossiyskoy Federatsii (chast' pervaya) ot 30.11.1994 № 51-FZ (red. ot 02.07.2013) // Sobranie zakonodatel'stva Rossiyskoy Federatsii. — 1994. — № 32. — St. 3301.
- [5] Zakon Volgogradskoy oblasti «Ob administrativno-territorial'nom yustroytve Volgogradskoy oblasti» ot 07.10.1997 № 139-OD (red. ot 10.10.2012) // Volgogradskaya pravda. — 1997. — № 207 — 1 noyabrya.
- [6] Zakon Volgogradskoy oblasti «Ob ob'edinenii sel'skikh poseleniy, vkhodyaschikh v sostav Mikhaylovskogo myunitsipal'nogo rayona Volgogradskoy oblasti, s gorodskim okrugom gorod Mikhaylovka Volgogradskoy oblasti, vnesenii izmeneniy v Zakon Volgogradskoy oblasti ot 25 marta 2005 g. № 1033-OD “Ob yustanovlenii granits i nadele-nii statyusom goroda Mikhaylovki Volgogradskoy oblasti” i priznanii yutrativshimi silyu ot-del'nykh zakonodatel'nykh aktov Volgogradskoy oblasti» ot 28.06.2012 № 65-OD // Volgogradskaya pravda. — 2012. — № 115. — 30 iyunya.

- [7] Itogi ezhegodnogo monitoringa razvitiya mestnogo samoyupravleniya v Rossiyskoy Federatsii za 2011 g. URL: [http://www.minregion.ru/upload/documents/2012/08/270812/270812\\_itogi\\_1.pdf](http://www.minregion.ru/upload/documents/2012/08/270812/270812_itogi_1.pdf).
- [8] Konstitutsiya Rossiyskoy Federatsii (prinyata vsenarodnym golosovaniem 12.12.1993) (s yuchetom popravok, vnesennykh Zakonami RF o popravkakh k Konstitutsii RF ot 30.12.2008 № 6-FKZ, ot 30.12.2008 № 7-FKZ) // *Sobranie zakonodatel'stva Rossiyskoy Federatsii*. — 2009. — № 4. — St. 445.
- [9] Maksimov A.N. Territorial'naya organizatsiya mestnogo samoyupravleniya v Rossii: problemy sovershenstvovaniya pravovogo regulyirovaniya: avtoref. diss. ... kand. yurid. nauk. — M., 2010.
- [10] Mestnoe samoyupravlenie v Rossii: sostoyanie, problemy, pyuti sovershenstvovaniya. Itogovyy doklad. — M.: Ekon-Inform, 2009.
- [11] Pakshenkova S V. Opyt yukryupneniya myunitsipal'nykh obrazovaniy v rossiyskoy i zaryu-bezhnoy praktike // *Izvestiya Altayskogo gosyudarstvennogo yuniversityeta*. Seriya «Eko-nomika». — 2010. — № 2/1. — С. 272–276.
- [12] Pravovoe obespechenie i khod realizatsii reformy mestnogo samoyupravleniya: Inter-net-interv'yu Predsedatelya Komiteta Gosyudarstvennoy Dyumy Federal'nogo Sobraniya Rossiyskoy Federatsii po voprosam mestnogo samoyupravleniya Mokrogo Vladimira Semenovicha, 26 sentyabrya 2006 g. URL: <http://www.garant.ru/action/interview/214336>.
- [13] Rasporyazhenie Pravitel'stva RF «O Kontseptsii dolgosrochnogo sotsial'no-ekonomicheskogo razvitiya Rossiyskoy Federatsii na period do 2020 goda» (vmeste s «Kontseptsiey dolgosrochnogo sotsial'no-ekonomicheskogo razvitiya Rossiyskoy Federatsii na period do 2020 goda») ot 17.11.2008 № 1662-r (red. ot 08.08.2009) // *Sobranie zakonodatel'stva Rossiyskoy Federatsii*. — 2008. — № 47. — St. 5489.
- [14] Strizhkina I.V. Yukryupnenie myunitsipal'nykh obrazovaniy — rezyul'tat reformirovaniya mestnogo samoyupravleniya na Altae // *Izvestiya Altayskogo gosyudarstvennogo yuniversityeta*. — 2011. — № 2–1 (70). — S. 325–330.
- [15] Yukryupnenie myunitsipal'nykh obrazovaniy: pervye itogi i yuroki. URL: <http://www.amrinfo.ru/?p=222>.
- [16] Federal'nyy zakon «O finansovykh osnovakh mestnogo samoyupravleniya v Rossiyskoy Federatsii» ot 25.09.1997 № 126-FZ (red. ot 28.12.2004) // *Sobranie zakonodatel'stva Rossiyskoy Federatsii*. — 1997. — № 39. — St. 4464 (yutratil silyu).
- [17] Federal'nyy zakon «Ob obschikh printsipakh organizatsii mestnogo samoyupravleniya v Rossiyskoy Federatsii» ot 06.10.2003 № 131-FZ (red. ot 07.05.2013, s izm. ot 27.06.2013) // *Sobranie zakonodatel'stva Rossiyskoy Federatsii*. — 2003. — № 40. — St. 3822.
- [18] Federal'nyy zakon «Ob obschikh printsipakh organizatsii mestnogo samoyupravleniya v Rossiyskoy Federatsii» ot 28.08.1995 № 154-FZ (red. ot 21.07.2005) // *Sobranie zakonodatel'stva Rossiyskoy Federatsii*. — 1995. — № 35. — St. 3506 (yutratil silyu).
- [19] Shvetsov A.N. Ekonomicheskie osnovaniya vybora razmerov myunitsipal'nykh obrazovaniy // *Prostranstvennaya ekonomika*. — 2007. — № 3. — S. 43–61.

---

## ЭВОЛЮЦИЯ ИНСТИТУТА ПУБЛИЧНЫХ МЕРОПРИЯТИЙ В РОССИИ

Д.В. Гаглюев

Кафедра конституционного и муниципального права  
Российский университет дружбы народов  
ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, Россия, 117198

Статья посвящена некоторым вопросам становления, развития и эволюции публичных мероприятий в России на различных этапах.

**Ключевые слова:** публичные мероприятия, нормативные акты международно-правового характера, институт гражданства, гражданское общество.

С конца XX в. и по сей день политико-правовая система России и других стран, входивших в состав бывшего СССР, находится в процессе глубокой трансформации. Долгое время институты публичных мероприятий в нашей стране существовали лишь на бумаге, поскольку в странах тоталитарного социализма свобода выражения коллективного и частного мнения всегда была фактически ограничена запретом антисоциалистической пропаганды. Оригинально трактовалась и сама по себе концепция права: «Право есть форма выражения и применения насилия» [23. С. 124].

Правовое регулирование политических прав и свобод граждан в стране исторически складывалось в условиях господства классового подхода. В силу этого первоначально политическими правами и свободами обладали лишь трудящиеся (ст. 14–16, 64 Конституции РСФСР 1918 г.). Только с провозглашением Конституцией СССР 1936 г. социалистического государства рабочих и крестьян политические права и свободы формально были закреплены за всеми гражданами. Однако и на этом этапе господствовал необъективный подход к правовому обеспечению прав и свобод граждан, заложенный еще в первые годы советской власти. Согласно ему всей полнотой прав и свобод обладало государство, предоставляющее их гражданам в том объеме, в котором считало необходимым. Эта концепция наглядно демонстрировала авторитарный характер советского государства.

Однако сущность государства умело маскировалась под ширмой «полновластия» народа, олицетворявшегося, в первую очередь, политическими правами и свободами, которые при этом могли быть реализованы гражданами только в интересах социалистического общества и государства.

Одним из наиболее простых, доступных, распространенных и эффективных способов проявления критической общественно-политической позиции

граждан является выражение общественного мнения в форме собраний, митингов, шествий, уличных демонстраций и др. О первых попытках законодательно урегулировать такие формы массового поведения людей в России уместно говорить начиная с периода XIX — начала XX в. И связано это было с объективными процессами, происходившими в то время в стране. Как отмечает А.Н. Сахаров, «именно с правления Александра I в России берет свое начало радикальная экстремистская тенденция в русском общественном движении, с тайными обществами, заговорами, планами цареубийства, которые отражали не только российскую историческую реальность, но и общеевропейскую тенденцию» [10. С. 55].

Ученый отмечает, что если бы конституционный проект М.М. Сперанского, который помимо всего прочего предусматривал и предоставление ряда политических прав подданным, имеющим собственность (в разделе проекта Конституции — «права народа») реализовался, то Россия «весьма быстро, наверстывая упущенное в истории время, пошла бы по пути цивилизационного развития в соответствии с запросами времени и уже в начале XIX в. стала бы превращаться в конституционную буржуазную монархию» [10. С. 58].

Ряд современных авторов склонны делить становление политических прав человека в России на два периода.

1. Права и свободы человека и гражданина по законодательству Советской России. Данный период характеризуется тем фактом, что права и свободы человека лишь провозглашались, и не имели какое-либо прикладное значение, оказываясь фактически в тени.

2. Права и свободы граждан современной России. Данный период характеризуется принятием таких основных нормативных правовых актов, как Декларация прав и свобод человека и гражданина от 22 ноября 1991 г. и Конституция Российской Федерации 1993 г. [16. С.12].

Такая периодизация, по мнению автора, является крайне поверхностной и категоричной. Она не раскрывает специфики правового закрепления данного института на каждом из этапов развития советского государства, не учитывает особенности развития конституционно-правовой мысли в его эволюции. Разные периоды становления страны на указанном этапе абсолютно уникальны, не подлежат обобщению и требуют от нас выделения некоторых основных особенностей путем дифференцированного анализа.

Каждый период отечественной истории — это целая эпоха в силу чрезмерной концентрации полномочий в руках главы государства, незыблемой властной централизации и фактической несменяемости высшего партийного руководства. В связи с этим принятие новой конституции — это событие всегда эпохального масштаба, призванное нормативно закрепить вновь формируемый государственный порядок. Именно поэтому автор придерживается позиции недопустимости обобщения всей истории отечественного конституционализма XX в. в собирательное понятие «советский» период. И советские конституции различных эпох совершенно уникальны, хотя и имеют многие черты правовой преемственности. «Действительная сила конституции, — писал Ф. Лассаль, —



это фактическое соотношение сил, существующих в стране; писаная конституция тогда лишь прочна и имеет значение, когда является точным выражением реальных соотношений общественных сил» [14. С. 38].

Исследуя проблему реализации права граждан на участие в публичных мероприятиях, необходимо упомянуть о том, что ее невозможно рассматривать вне определенного контекста. Частично опираясь на труды и достижения предыдущих исследователей, можно выделить несколько периодов развития данного института для анализа его особенностей по мере эволюции.

В частности, автору близка периодизация И.С. Колосова, который выделяет семь периодов становления права граждан России на участие в публичных мероприятиях [9. С.16]:

– до 1905 г. Данный период характеризуется тем, что до указанного года российское законодательство не признавало право граждан на проведение собраний;

– 1905–1917 гг. В этот период были приняты: «Правила о собраниях от 12 октября 1905 года», «Манифест от 17 октября 1905 года», «Временные правила проведения собраний» от 4 марта 1906 г., «Свод Основных Государственных Законов» от 23 апреля 1906 г.;

– 1917–1937 гг. Этот период характеризуется большим количеством конституционных актов в этой области, что связано со сложной политической ситуацией в стране и, как следствие, высокой политической активностью граждан;

– 1937–1978 гг. Этот период характеризуется относительной стагнацией развития законодательства о праве на проведение собраний, что связывается с относительно стабильной политической ситуацией в стране, а также фактическим запрещением любых политических выступлений оппозиционного характера;

– 1978–1992 гг. Данный период можно охарактеризовать как время, в которое право на проведение собраний снова стало активно использоваться населением, хотя и носило характер дарованного государством;

– 1993–2004 гг. Этот период характеризуется коренным изменением общественно-политической обстановки в стране, и, как следствие, активным нормативно-правовым регулированием всяческих проявлений политической активности граждан;

–2004 г. — настоящее время (1).

История либеральной мысли в России в конце XIX — начале XX в. наиболее ярко представлена в учениях Б.Н. Чичерина, С.А. Муромцева, Н.М. Коркунова, М.М. Ковалевского, П.И. Новгородцева.

Анализ работ этих ученых позволяет нам утверждать, что отечественными государствоведами была создана солидная теоретическая база для конституционного закрепления и обеспечения свободы собраний в России.

Рассматривая институт собраний, они приходили к выводу, что государство должно оказывать содействие развитию собраний в России, признать за населением право свободного их образования и создать гарантии для их осуществления. В ограничении данного права ученые усматривали препятствие форми-

рованию развитого гражданского общества, росту уровня правосознания российского населения [11. С. 596]. Справедливости ради стоит отметить, что многие из них за свои либеральные взгляды были уволены с занимаемых должностей с известной формулировкой: «за политическую неблагонадежность».

Видным мыслителем той эпохи был историк и юрист, автор трудов по истории Запада и государственному праву С.А. Котляревский.

Он считал, что необходимые свободы граждан должны быть закреплены в конституции и обеспечены государством. К ним правовед относил свободу собраний и союзов, свободу слова и печати, свободу вероисповедания, личную неприкосновенность и др. Ставя во главу угла признание важности индивидуальных прав личности, Котляревский предлагал и определенные условия их реализации. Ученый отмечал, что «свобода собраний и союзов находится в теснейшей связи с тем, насколько легко или трудно для данного правительства приостановить конституционные гарантии, ввести военное положение, получить исключительные полномочия, при которых эта свобода всегда весьма ограничивается» [12. С. 55].

Выдвинутые Котляревским идеи нашли свое отражение в современной концепции правового государства, где сформулированы как принцип взаимной ответственности личности и государства. Иными словами, ученый заявлял о готовности государства и потребности общества к конституционному закреплению института публичных мероприятий как формы непосредственной демократии.

А.К. Дживелегов в опубликованном в 1906 г. труде по названию «Права и обязанности граждан в правовом государстве» подчеркивал, что «свобода собраний есть требование политически зрелого народа... Главный смысл этого требования есть обеспечение беспрепятственной пропаганды, политической, общественной, религиозной и прочей; если народ его не предъявляет, значит, в руководящем обществе царит сознание, что большинство народа не созрело для пропаганды. Наоборот, когда за это требование начинают ожесточенную борьбу, то это является признаком наступления зрелости».

Причина недоверчивого отношения государства к публичным митингам «обуславливается страхом перед изменчивым настроением толпы, особенно большой толпы, собирающейся под открытым небом. Правительства из опыта знают, что такие собрания нередко кончались бунтом, призывом к восстанию» [5. С. 155].

Теоретическое осмысление института публичных мероприятий в начале XX в. послужило важной стадией его эволюции в России. Как отмечает на этот счет А.В. Калинина, «прогрессивные идеи отечественных дореволюционных юристов, которые во многом опирались на зарубежный опыт, заложили необходимую основу нормативно-правового обеспечения свободы собраний в России, способствовали внедрению данного института в отечественную правовую систему, создали благоприятную почву для дальнейших демократических преобразований» [7. С. 115–116].

Характерной особенностью нормативного регулирования права граждан на публично-массовые мероприятия того периода было отсутствие в их тексте каких-

либо норм отсылочного характера, то есть, по сути, соединение в единой статье норм конституционного, административного и уголовного права, что являлось объективным отражением законодательной техники рассматриваемого этапа.

Из изложенного следуют два логичных вывода.

1. Отсутствие нормативно-правовых актов конституционно-правового характера, изданных высшими государственными органами в период до 1905 г., не свидетельствует об отсутствии правового закрепления этого права, а говорит лишь о том, что:

а) нормативное регулирование конституционно-правовых отношений фактически происходило посредством норм уголовного и административного права в силу особенности и специфичности общественной жизни и происходящих в ней процессов. Примером этому может служить гл. 17 Артикула Воинского от 26 апреля 1715 г., в которой устанавливалась ответственность за тяжкие государственные преступления — возмущение, бунт или сходбища, организованные «многими людьми» [17. С. 379]. Любопытно, что к ответственности привлекались как сами участники сходбища, так и лица, совершившие другое преступление — «недоносительство»;

б) Власть, боясь повторения ряда событий предшествующего периода, а также укрепления собственной незыблемости, не могла закрепить указанное право за подданными на уровне конституционных актов, чтобы избежать эскалации числа протестных акций в революционно настроенном обществе.

2. Законодатель подробно и исчерпывающе давал перечень уголовно-правовых деяний, то есть, следуя известной формуле, — разрешено все, что не запрещено, можно еще раз подтвердить тезис о «предполагаемом» характере данного права, однако справедливо отметить, что это, с определенными оговорками, касается лишь периода конца XIX — начала XX в., когда посредством нормативных актов сильно было ограничено понятие «усмотрение власти».

Особенностью государственного аппарата в то время, в силу незавершенности ряда ключевых реформ, являлось опасение стремительно возросшей революционной активности людей. В этих условиях государство укрепляет меры по охране существующего государственного порядка и стабилизации напряженной ситуации в обществе (2).

17 октября 1905 г. был подписан знаменитый Манифест об «умиротворении государственной жизни». Манифест провозглашал «незыблемые основы гражданской свободы», декларировал свободу совести, религии, печати, собраний и т.д., и устанавливал, что ни один закон не может впредь обрести юридическую силу без одобрения Государственной Думой. Для исследователей, переоценивающих значение изданного акта, академик И.М. Разгон давал очень интересный комментарий: «Предоставляя буржуазии видимость участия в руководстве страной, обманывая народ обещаниями и ничем не гарантированными свободами, Манифест должен был расколоть революционные силы, размежевать либеральную оппозицию и революционный народ, отвлечь рабочих и крестьян от единственного правильного выхода из кризиса — от революционного восстания, к которому призывала народ партия большевиков...» [1. С. 591–605].

Манифесту предшествовало издание 12 октября того же года Императорского Указа «Об установлении временных мер в дополнение действующих постановлений “О собраниях”» (далее — Указ).

Интересно, что Правила были сформулированы под сильным влиянием прусского закона от 11 марта 1850 г. [24. Р. 52] Любопытно также и то, что российское законодательство уже тогда избегало дифференциации различных форм публичных мероприятий, обобщая их в единое собирательное понятие «собрание» (3).

Необходимо отметить, что такого рода проблемы были и отчасти остаются до сих пор.

Итак, Манифест и предшествующий ему Указ закрепили право подданных «на собрания». Два этих важнейших акта по степени значимости имели характер конституционно-правовых. Однако не все на практике было так красиво, как на бумаге.

Как отмечает В.М. Гессен, все перечисленные в Манифесте права находились в полной зависимости от усмотрения органов исполнительной власти. При этом он отмечает, что «в отношении указанных собраний государственные органы обладали наибольшей дискреционной властью», то есть властью, предоставляющей особые полномочия главе государства, правительства или иному должностному лицу и дающей ей право действовать по собственному усмотрению, в частности в чрезвычайных обстоятельствах [3. С. 240–242].

Анализируя положения Указа, известный юрист Н.А. Лазаревский по этому поводу писал: «Словом, свобода собраний в том виде, в каком она установлена настоящим законом, есть свобода собираться, если полиция сообразовалась, и не расходиться, пока полиции то благоугодно» [13. С. 3447].

Возвращаясь к указанной периодизации, необходимо отметить еще один неупомянутый им акт дореволюционного периода, по объективным причинам так и не ставший законом. Речь идет о законопроекте «О собраниях», внесенном в Государственную Думу партией конституционных демократов (Кадетов) 29 мая 1906 г., целью которого было устранение противоречий и ряда пробелов между Правилами и Основными Законами Российской империи (4) (5).

Анализ норм и положений, провозглашавшихся в Своде Законов в отношении рассматриваемого вопроса, действительно свидетельствует о наличии в их тексте ряда архаичных положений. Так, ст. 78 Свода Законов гласила: «русским подданным обеспечивается право устройства мирных без оружия собраний в целях, допускаемых законом» [4. С. 255].

Следует отметить, что в такой сложной стране, как Россия, с неоднородным национальным составом и нерешенными вопросами государственного и общественного устройства, провозглашение исключительного права этнически русских подданных на проведение и участие в собраниях было делом крайне опасным и противоречивым. Кроме этого, фраза «в целях, допускаемых законом» оставляла власти множество оснований для запрета собрания.

Как писал английский философ и мыслитель Томас Гоббс, если собрание «не запрещено государством и не имеет дурных целей (как например стечение

народа на базарах, на публичных зрелищах или по какому-нибудь другому невинному поводу), то оно законно. Если же намерения будут дурны или (в случае значительного числа людей) не известны, то оно противозаконно» [4. С. 210].

Первым актом советского государства в отношении публичных форм выражения общественного мнения стало Постановление Временного Правительства от 25 (12) апреля 1917 г. «О собраниях и союзах» (далее — Постановление). Принятое после Февральской революции, оно закрепляло право всем без исключения российским гражданам «...без особого на то разрешения, устраивать собрания, как в закрытых помещениях, так и под открытым небом...» [21. С. 92].

Характерной особенностью Постановления было то, что оно впервые устранило различие между проведением мероприятия на открытом воздухе и проведением такового в помещении.

На первый взгляд, принятое Постановление было большим шагом вперед по сравнению с ранее действовавшими актами — из Постановления изъяты понятия «частного» и «публичного» собрания и введено лишь одно ограничение — «собрания на рельсовых путях возбраняются».

В Конституции РСФСР, принятой 10 июля 1918 г., были закреплены политические права и свободы советских граждан, в том числе и свобода печати, собраний, митингов и шествий.

Критики фактического соблюдения прав человека в советский период истории России подчеркивают ярко выраженный классовый характер советского государства и права, особенно в первые десятилетия его существования. Так, в ст. 15 Конституции РСФСР 1918 г. говорилось о том, что в целях обеспечения за трудящимися действительной свободы собраний РСФСР, признавая право граждан Советской Республики свободно устраивать собрания, митинги, шествия и т.п., представляет в распоряжение рабочего класса и крестьянской бедноты все пригодные для устройства народных собраний помещения с обстановкой, освещением и отоплением [18. С. 34].

И все же нельзя не отметить всей значимости этого события. Впервые в истории страны отношения, вытекающие из права граждан на участие в публичных мероприятиях, становились конституционно закрепленными и регулируемые. Страна с низким культурным уровнем, с большим количеством неграмотных людей впервые в своей истории конституировала право граждан на выражение публичного мнения посредством участия в массовых мероприятиях.

Как писал В.И. Ленин, задачей Советского государства в первые годы его существования был принцип «соединять вместе бурный, бьющий весенним половодьем, выходящий из всех берегов, митинговый демократизм трудящихся масс с железной дисциплиной во время труда, с беспрекословным повиновением воле одного лица советского руководителя... во время труда...» [15. С. 173].

11 мая 1925 г. Постановлением 12 Всероссийского Съезда Советов была утверждена Конституция РСФСР, в статье 6 которой говорилось: «в целях обеспечения за трудящимися действительной свободы собраний, Российская

Социалистическая Федеративная Советская Республика, признавая право граждан Советской Республики свободно устраивать собрания, митинги, шествия и т.п., предоставляет в распоряжение рабочего класса и крестьянства все пригодные для устройства народных собраний помещения».

Анализируя правовые акты рассматриваемого периода, автор вынужден согласиться с рядом современных исследователей по поводу фактической реализации права граждан на участие в публичных мероприятиях, поскольку детальной регламентации положений ст. 15 Конституции РСФСР 1918 г. и ст. 125 Конституции СССР 1936 г., в частности закона, конкретизирующего эти положения, нет, из чего следует вывод об их декларативном характере. Политические права граждан, в том числе и право на проведение публичных мероприятий, только формально значились на бумаге. Какие-либо массовые акции, не инициированные соответствующими партийными органами, жестко пресекались (7).

Однако справедливо будет отметить, что такие крайние меры достигали своей высшей точки лишь в период конца 20-х — конца 40-х гг., связанного с усилением контрреволюционной ситуации в стране и борьбой против иностранной агрессии. Указанный же период характеризуется небывалым в истории России сосредоточением всех рычагов государственного управления в руках одного человека. «Права человека могут быть защищены только в том государстве, которым управляет право, а не отдельные люди», — писал выдающийся швейцарский юрист, профессор Томас Фляйнер [22. С. 129].

Важным этапом становления и развития рассматриваемого института был Указ Президиума Верховного Совета СССР «О порядке организации и проведения собраний, митингов, уличных шествий и демонстраций в СССР» от 28.07.1988 № 9306-11 [21] (далее — Указ).

Уникальность документа состояла в том, что он, во-первых, стал первым в советский период России нормативно-правовым актом, конкретизирующим положения Конституции в данном вопросе на подконституционном уровне, а во-вторых, детально регламентировал порядок организации и проведения публичного мероприятия.

Основной целью издания Указа провозглашалось регулирование порядка организации и проведения собраний, митингов, уличных шествий и демонстраций. Главным достоинством Указа, по мнению автора, явилось то, что по сравнению с ранее принятыми нормативными актами был, во-первых, предусмотрен механизм реализации конституционного права граждан на участие в публичных мероприятиях «по вертикали» (ст. 9), Верховными Советами союзных и автономных республик, краевыми, областными, окружными, районными и городскими Советами народных депутатов, которые могут дополнительно регламентировать порядок проведения собраний, митингов, демонстраций и т.д. (естественно, без противоречий Конституции СССР и Указу), а во-вторых, в Указе впервые не была закреплена одновременно еще и уголовная ответственность за нарушение законодательства, а имелась всего лишь норма отсылочного характера (ст. 8).

И все же как сам Указ, так и практика его правоприменения не были лишены ряда «родовых» недостатков. Указ не содержал четкой градации и разграничения понятий «митинг» или «пикетирование», «шествие» или «демонстрация». Как пишет В.А. Ковалев, исполкомы местных советов зачастую предлагали организаторам и гражданам провести вместо, скажем, митинга собрание, или вместо демонстрации шествие, уверяя при этом, что ничего страшного в такой замене нет. Как отмечает ученый, на практике были известны такие случаи, когда работники правоохранительных органов, вынося решения по делам о нарушениях порядка при проведении массовых мероприятий, ссылались не на нормы действующего материального права, а на словарь русского языка С. И. Ожегова. «Такая практика — укор законодателям. Именно они в процессе выработки текста Указа Президиума ВС СССР должны были сидеть за словарями», — пишет он [8. С. 49].

Общим выводом по конституционному закреплению права граждан на участие в публичных мероприятиях в указанный период истории может быть отсутствие принципиального различия между подходом государства к закрепляемому государством позитивному праву граждан СССР и исключительно редакционным различием между текстами всех без исключения конституций советского периода.

Государство и право как живой организм проходят через определенные фазы эволюции. Тенденции по усилению авторитета демократии и признанию наднационального характера прав человека, а также падение недемократических режимов играют в становлении политических прав человека огромную роль. Однако следует признать, что возможность людей самостоятельно влиять на свою собственную судьбу является последним достижением подобного рода эволюции.

#### ПРИМЕЧАНИЯ

- (1) С момента принятия и вступления в силу Федерального закона «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» от 19.06.2004 № 54-ФЗ.
- (2) В частности, в 1881 г. было принято Положение о мерах, к охранению государственного порядка и общественного спокойствия, которое помимо всего прочего давало право генерал-губернатору запрещать собрания людей, а также подвергать любое лицо высылке и аресту до 3-х месяцев [6. С. 210].
- (3) Это, в частности, отмечает Сивопляс А.В., который пишет, что о данном факте свидетельствует анализ и название нормативных актов: «Об установлении временных мер в дополнение действующих постановлений “О собраниях”» 1905 г., «Временные правила о собраниях» от 4 марта 1905 г., Указ «О собраниях и союзах» от 12 апреля 1917 г. [20. С. 13].
- (4) Многие юристы склонны считать Основные Законы Российской империи по своему содержанию и значению первой в истории России писаной конституцией. Однако, ряд иностранных исследователей весьма критично относятся к ним. Например, известный ученый Джузеппе Боффа по этому поводу считает, что Основные Законы были всего лишь своего рода подделкой под Конституцию. В качестве аргумента он приводит ряд нормативных положений, в соответствии с которыми законы не могли издаваться без одобрения двух палат — выборной Думы и Государственного Совета (ст. 86 Свода Законов 1906 г. — *прим. авт.*), однако это положение, по его мнению, сводилось на нет

- рядом ограничительных положений. Сама Дума избиралась на основании дискриминационных цензовых критериев, никогда не обладала реальной властью и представляла собой, — как пишет ученый, — «лишь подобие на Парламент». Совет министров он называет «сборищем сановников», которые не несли коллегиальной ответственности и сохраняли абсолютную личную преданность царю. Сами Основные законы же он считает нормативным подтверждением самодержавной власти монарха, а не ее конституционным ограничением [2. С. 24–25].
- (5) Как подчеркивает А.В. Сивопляс, противоречия касались ст. 78 Основных Законов и Правил. Он, в частности, пишет, что «каждую уступку, как бы ничтожна она ни была, Правила стараются свести на нет в следующей статье. Этот закон получил уже в довольно широких кругах название закона о предупреждении и пресечении собраний» [22. С. 55].
- (6) Вообще само выражение «под открытым небом» является весьма противоречивым. Логика законодателя, в частности при принятии Указа «О временных правилах о собраниях» 1906 г., ясна — отграничить протестно настроенную часть общества (пусть и небольшую) от остальных людей и не дать им «слиться» в едином потоке. Еще одним фактором является чисто техническая невозможность вместить всех митингующих под крышей одного помещения. Выделяя признак «на открытом воздухе», законодатель, судя по всему, считал, что протестные выступления нескольких тысяч человек, собравшихся, скажем, в помещении концертного дворца, менее опасны для властной незыблемости, чем выступление такого же количества человек, например, в сквере, поскольку в первом случае собрание будет иметь изолированный от остальных характер. Однако нельзя не учитывать, что в некоторых случаях такая изолированность может лишь подогревать интерес случайных прохожих к происходящим событиям просто из чувства человеческого любопытства. Отсюда совершенно обоснованный и логичный отказ законодателя от выделения этого признака начиная с периода 1917 г.
- (7) Например, инструкция НКВД 1918 г. содержала такое предписание: «Советы должны усилить контроль за уличной агитацией и зорко следить за всякими происками контрреволюционеров и белогвардейцев, решительно подавлять твердой безжалостной рукой в корне всякую попытку дискредитировать власть рабочих и беднейших крестьян, подрывать ее основы» [19. С. 92].

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] Большая советская энциклопедия. — М.: Советская энциклопедия, 1947.
- [2] *Бюффа Джузеппе*. История Советского Союза. В двух томах. — Т. 1. — М.: Международные отношения, 1994.
- [3] *Гессен В.М.* Русское государственное право. — СПб., 1909.
- [4] *Грибовский В.М.* Государственное устройство и управление Российской Империи. Антология конституционных учений / Под общей ред. д.ю.н., проф. Червонюка В.И. — М.: ООО «Миттель-пресс», 2009.
- [5] *Дживелегов А.К.* Права и обязанности граждан в правовом государстве. — М., 1906.
- [6] История государства и права России: Учебник / Под ред. В.М. Клеандрова, Р.С. Мулукаева и др. — М.: ТК Велби, 2004.
- [7] *Калинина А.В.* Свобода собраний в юридической и общественно-политической мысли дореволюционной России / Антология конституционных учений / Под общей ред. д.ю.н., проф. Червонюка В.И. — М.: ООО «Миттель-пресс», 2009.
- [8] *Ковалев В.А.* Собрания, митинги, демонстрации... Проблемы и решения // Человек и закон. — 1991. — № 3–4.
- [9] *Колосов И.С.* Конституционное право граждан на проведение собраний, митингов и демонстраций, шествий и пикетирования и его реализация в субъектах Российской



- Федерации, находящихся в пределах южного федерального округа: Автореф. дисс. ... к.ю.н. — Ставрополь, 2005.
- [10] Конституционные проекты в России XVIII — начала XX в. / Под общей ред. А.Н. Сахарова. — М., 2000.
- [11] *Коркунов Н.М.* Русское государственное право. — Т.1. — СПб., 1892.
- [12] *Котляревский С.А.* Конституционное государство: опыт политико-морфологического обзора. — СПб., 1907.
- [13] *Лазаревский Н.И.* Временные правила о собраниях // Право. — 1905. — № 42.
- [14] *Лассаль Ф.* Сущность конституции. Что же дальше? — СПб.: Молот, 1905.
- [15] *Ленин В.И.* Полное собрание сочинений. — Т. 39.
- [16] *Лубенникова С.А.* Теоретико-правовые основы обеспечения социально-экономических прав человека и гражданина в Российской Федерации (региональный аспект): Автореф. дисс. ... к.ю.н. — Абакан, 2004.
- [17] Российское законодательство X–XX вв. В девяти томах. — Т. 4. Законодательство периода становления абсолютизма. — М.: Юридическая литература, 1986.
- [18] Сборник нормативных актов по Советскому государственному праву. — М., 1984.
- [19] Сборник приказов, постановлений, распоряжений, циркулярных телеграмм НКВД. Вып. 1. — М., 1918.
- [20] *Сивопляс А.В.* Юридическая природа и механизм реализации свободы манифестации (собраний, митингов, уличных шествий, демонстраций, пикетирований и других публичных акций) в Российской Федерации: Дисс. ... к.ю.н. — Екатеринбург, 1993.
- [21] Указ Президиума Верховного Совета СССР от 28.07.1988 № 9306-11 «О порядке организации и проведения собраний, митингов, уличных шествий и демонстраций в СССР» // СПС «Гарант».
- [22] *Фляйнер Т.* Что такое права человека. — М., 1997.
- [23] *Нерсесянц В.С.* Философия права. — М.: Норма: ИНФРА-М., 2011.
- [24] *Das Prussische Vereinsgesetz.* — Vom 11. — Marz 1850. — Bohn, Berlin. — 1901.

## THE EVOLUTION OF INSTITUTE OF PUBLIC EVENTS IN RUSSIA

D.V. Gagloev

The Department of Constitutional and Municipal Law  
Peoples' Friendship University of Russia  
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

The article is devoted to the some actual problems of the origin, formation and evolution of public events in Russia at the different stage.

**Key words:** public events, international law legal acts, nationality institute in Russian Federation, civil society.

### REFERENCES

- [1] *Bol'shaya sovetskaya entsiklopediya.* — М.: Sovetskaya entsiklopediya, 1947.
- [2] *Boffa Dzhyuzeppe.* Istoriya Sovetskogo Soyuz. V dvyukh tomakh. —Т. 1. — М.: Mezhdunya-rodnye otnosheniya, 1994.
- [3] *Gessen V.M.* Ryusskoe gosyudarstvennoe pravo. — SPb., 1909.

- [4] Gribovskiy V.M. Gosyudarstvennoe yustroystvo i yupravlenie Rossiyskoy Imperii. Antologiya konstitutsionnykh yucheniy / Pod obschey red. d.yu.n., prof. Chervonyuka V.I. — M.: ООО «Mittel'-press», 2009.
- [5] Dzhivelegov A.K. Prava i obyazannosti grazhdan v pravovom gosyudarstve. — M., 1906.
- [6] Istoriya gosyudarstva i prava Rossii: Yuchebnik / Pod red. V.M. Kleandrova, R.S. Myulyu-kaeva i dr. — M.: TK Velbi, 2004.
- [7] Kalinina A.V. Svoboda sobraniy v yuridicheskoy i obschestvenno-politicheskoy mysli dorevolutsionnoy Rossii / Antologiya konstitutsionnykh yucheniy / Pod obschey red. d.yu.n., prof. Chervonyuka V.I. — M.: ООО «Mittel'-press», 2009.
- [8] Kovalev V.A. Sobraniya, mitingi, demonstratsii... Problemy i resheniya // Chelovek i zakon. — 1991. — № 3–4.
- [9] Kolosov I.S. Konstitutsionnoe pravo grazhdan na provedenie sobraniy, mitingov i demonstratsiy, shestviy i piketirovaniya i ego realizatsiya v syub'ektakh Rossiyskoy Federatsii, nakhodyaschikhsya v predelakh yuzhnogo federal'nogo okryuga: Avtoref. diss. ... k.yu.n. — Stavropol', 2005.
- [10] Konstitutsionnye proekty v Rossii XVIII — nachala XX v. / Pod obschey red. A.N. Sakharova. — M., 2000.
- [11] Korkyunov N.M. Ryusskoe gosyudarstvennoe pravo. — T.1. — SPb., 1892.
- [12] Kotlyarevskiy S.A. Konstitutsionnoe gosyudarstvo: opyt politiko-morfologicheskogo obzora. — SPb., 1907.
- [13] Lazarevskiy N.I. Vremennye pravila o sobraniyakh // Pravo. — 1905. — № 42.
- [14] Lassal' F. Syuschnost' konstitutsii. Chto zhe dal'she? — SPb.: Molot, 1905.
- [15] Lenin V.I. Polnoe sobranie sochineniy. — T. 39.
- [16] Lyubennikova S.A. Teoretiko-pravovye osnovy obespecheniya sotsial'no-ekonomicheskikh prav cheloveka i grazhdanina v Rossiyskoy Federatsii (regional'nyy aspekt): Avto-ref. diss. ... k.yu.n. — Abakan, 2004.
- [17] Rossiyskoe zakonodatel'stvo X–XX vv. V devyati tomakh. — T. 4. Zakonodatel'stvo perioda stanovleniya absolyutizma. — M.: Yuridicheskaya literatyura, 1986.
- [18] Sbornik normativnykh aktov po Sovetskomyu gosyudarstvennomu pravu. — M., 1984.
- [19] Sbornik prikazov, postanovleniy, rasporyazheniy, tsirkyulyarnykh telegramm NKVD. Vyp. 1. — M., 1918.
- [20] Sivoplyas A.V. Yuridicheskaya priroda i mekhanizm realizatsii svobody manifestatsii (sobraniy, mitingov, yulichnykh shestviy, demonstratsiy, piketirovaniy i dryugikh pyublichnykh aktsiy) v Rossiyskoy Federatsii: Diss. ... k.yu.n. — Ekaterinbyurg, 1993.
- [21] Yukaz Prezidiyuma Verkhovnogo Soveta SSSR ot 28.07.1988 № 9306-11 «O poryadke orga-nizatsii i provedeniya sobraniy, mitingov, yulichnykh shestviy i demonstratsiy v SSSR» // SPS «Garant».
- [22] Flyayner T. Chto takoe prava cheloveka. — M., 1997.
- [23] Nersesyants V.S. Filosofiya prava. — M.: Norma: INFRA-M., 2011.
- [24] Das Prussische Vereinsgesetz. — Vom 11. — Marz 1850. — Bohn, Berlin. — 1901.

---

## **ОГРАНИЧЕННОСТЬ ПОТЕНЦИАЛА НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ: ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ**

**В.В. Субочев**

Кафедра правового обеспечения управленческой деятельности  
МГИМО (У) МИД России  
*просп. Вернадского, 76, Москва, Россия, 119454*

Статья посвящена исследованию объективно существующих ограничений регулятивного потенциала права. Анализируется диалектика интересов личности, общества и государства, а также способы отражения интересов участников общественных отношений в праве.

**Ключевые слова:** право, норма права, интерес, потребность, общественное отношение, личность, общество, государство.

Современная правовая доктрина России далеко не всегда способна к адекватному отражению динамики развития общественных отношений, к объяснению и разрешению коллизионных ситуаций, связанных с воздействием специально-юридических средств на поведение субъектов.

Одной из важнейших причин обозначенной проблемы выступает объективная ограниченность потенциала нормативно-правового регулирования общественных отношений, неспособность правовых норм и различных, в них закрепленных, юридических средств урегулировать все те общественные отношения, которые в этом нуждаются.

Практически бесспорно утверждение о том, что интерес является изначальной причиной действий, которая заключается как внутри индивида, так и внутри общества. Объективной основой этому служит потребность, нужда в чем-либо. Как для индивида осознанная необходимость удовлетворения нужды генетически переходит в интерес, так и у общества есть свои потребности, влекущие за собой возникновение интереса. Однако потребность общества, обусловленная его природой как особой формой сосуществования индивидов, может заключаться как в полноценной реализации интересов его членов, в согласовании данных интересов, так и в удовлетворении его собственных «нужд», таких как, например, общественная безопасность.

В обществе существуют две комплексные детерминанты, определяющие его развитие с точки зрения их регулятивной природы, заложенного в них «координирующего» потенциала — это интересы и право. Но лежат они не в одной плоскости. Если интересы первичны, то право, в определенной степени, от них производно. Если интересы обусловлены потребностями, то право — интересами.

Существует множество взглядов на то, что же представляет собой право, продуктом каких органических элементов оно является. К праву можно подходить как к системе санкционируемых и охраняемых государством норм, выражающих государственную волю общества [2. С. 215], можно его трактовать и как общую волю, являющуюся результатом согласования частных или специфических интересов, выраженную в законе или иным способом признаваемую государством [5. С. 113].

В отмеченной связи уместно процитировать Р. Иеринга, методологически верно определившего посыл о том, что «вера и суеверие... жестокость и гуманность... — все это кладет свой на право отпечаток... Результат не утешительный. Он был бы действительно таким, если бы целью права была истина. При таком положении мы были бы вынуждены сознаться, что право осуждено на вечное блуждание. Каждый последующий период времени, изменяя право, осуждал бы предыдущий, с тем чтобы в свою очередь быть впоследствии изобличенным в заблуждении; истина постоянно шла бы на несколько шагов впереди права... К праву прилагается масштаб, для него непригодный, именно масштаб истины» [4. С. 258].

Поэтому и определял Р. Иеринг право как феномен с бесконечно разнообразным содержанием, как обеспечение жизненных условий общества в форме принуждения. Причем данные «жизненные условия» понимались им как предположения индивидов, с которыми субъективно соединяется жизнь [4. С. 262].

При формулировании «операционного определения» права С.С. Алексеев выделяет следующие его основные черты: 1) право — это система общеобязательных норм; 2) нормы, из которых образуется право, выражаются в законах, иных признаваемых государством источниках; 3) система норм, образующих право, выступает в качестве общеобязательного критерия правомерности поведения участников общественных отношений; 4) право призвано направлять поведение участников общественных отношений, причем так, чтобы основой такого поведения была юридическая дозволенность [1. С. 122–123].

Исходя из данных положений, право предлагается определять как систему норм, выраженных в законах, иных признаваемых государством источниках и являющихся общеобязательным, нормативно-государственным критерием правомерно-дозволенного (а также запрещенного и предписанного) поведения [1. С. 123].

Итак, интересы, как и право, являются движущей, реальной силой общественного развития.

Для того чтобы устранить необходимость в удовлетворении определенной потребности, человек должен действовать, т.е. целенаправленно реализовывать свой интерес.

Его действия по удовлетворению сложившейся потребности коррелируют с такими же усилиями других индивидов. Таким образом, ситуация может развиваться двояко.

С одной стороны, объединение усилий способно содействовать достижению устраивающей всех цели (по удовлетворению потребности), чему существ-

вует огромное множество примеров, которые можно проследить при анализе правогенеза со времен кровнородственной общины. С другой стороны, с того же периода история начинает изобиловать фактами столкновения, конфликта интересов, имеющими место на почве их реализации.

Право как нормативный социальный регулятор абсорбировало в себя и первый и второй факторы, поэтому не полностью объективны позиции, рассматривающие право как продукт регулирования, сглаживания конфликта интересов.

Интересы индивидов, личности, таким образом, могут взаимодействовать, противостоять друг другу либо попросту не иметь точек соприкосновения.

Право, в идеальном выражении, как продукт интереса каждого и диалектической суммы интересов всех, будет чинить препятствия интересам одного тогда, когда это сделает невозможным реализацию интересов большего числа подобных индивидов, либо самого общественного интереса, который представляет собой отдельную категорию, качественно иной уровень существующих интересов. Данная специфика общественных интересов наглядно просматривается на следующем примере.

К.Ю. Тотьев справедливо считает, что «любое общество является сложной социальной системой и не сводится лишь к сумме составляющих его индивидов. Точно также интересы общества не сводятся к сумме частных интересов его членов. Они во многом диктуются необходимостью социального развития и нацелены в будущее» [8. С. 22].

Так, согласно отдельным статистическим данным, в нашей стране курит 80% населения. «Если бы общественные интересы сводились к простой сумме индивидуальных потребностей, то государство, выражая настроение большинства населения страны, должно было бы принимать законы о максимальном стимулировании курения табака». Однако об обратном говорят те меры, которые предпринимаются в настоящее время в целях ограничения курения.

Получаем, что каждый может вести себя так, чтобы на межличностном уровне его интересы попросту не противоречили интересам большинства либо если его интересы не совпадают с интересами других людей, чтобы в таком случае они находили точки соприкосновения с интересами общественными.

В государственную волю общества, составляющую квинтэссенцию права, входят два рассмотренных варианта поведения по реализации интересов и достижению определенной цели. Значит, и общество может вести себя также двояко: с одной стороны, поддерживая каждого, с другой, идя в ущерб интересам даже большинства ради своего собственного самосохранения.

Право — это всегда сила, волевые начала которой исходят от государства. Государственная воля общества в данном случае признает: интересы каждого (в случае непротиворечия интересам большинства), в случае противоречия — интересы, совпадающие с общественными; интересы общества, совпадающие с государственными; интересы государственные — в любом случае.

Право возникает из диалектического единства всех перечисленных интересов. Оно связывает интересы каждого (так как потребности безграничны, но возможности общества ограничены), в тоже время являясь мерой свободы. По-

следнее надо понимать двояко: это и мера разрешенных действий, и гарантия на такое допустимое удовлетворение интересов, которое не приведет к саморазрушению сложившейся системы социальных связей.

Стремится ли при существующем порядке вещей право к истине? Нет, оно стремится к сохранению общества, государства и самого себя при условии своей же адекватности интересам субъектов «разных уровней» (личность общество, государство). Потому и связывает себя власть, государство правом, т.е. определенным ограничителем и своей воли.

Если власть сама не будет жить по установленному ею порядку и закону, то есть по действующему праву, то это в первую очередь подорвет в глазах всех остальных авторитет действующих юридических норм, что приведет к нерегулируемому дисбалансу интересов, когда каждый откажется поступаться толикой своих интересов ради другого интереса — сосуществования в гармонично развивающемся обществе, а не в условиях войны всех против всех, что значительно уменьшит шансы на реализацию «остальных» оставшихся интересов.

Государство должно жить по праву и быть связанным правом ради авторитета самого права и ненарушения самоорганизующейся и настраивающейся к различным социальным изменениям системы интересов личности, общества и государства.

И дело тут далеко не в альтруизме государства и не в потрясающей мощи самого права, ставящей себе на службу весь аппарат управления. Такой «мощи» у права объективно быть не может, ведь в своем нормативном выражении оно исходит от органов государства и именно поэтому и представляет собой силу, способную подчинить всех остальных. Интерес подчиняет органы государства, аппарат управления определенному порядку, именно интерес, который воплощается и в праве, и необходимости следования его нормам.

Получаем, что право — это способ взаимодействия и существования интересов в обществе. Именно такую позицию отстаивает и Н.А. Шайкенов, утверждая, что право — нормативный способ жизни интереса [9. С. 51].

Логично прийти к выводу о том, что право — нормативное выражение диалектического единства интересов личности, общества и государства.

Справедливо ли право в принципе? Да, оно — тот вариант справедливости, который может в конкретный промежуток времени существовать в обществе ради его же самосохранения. Человек, общество чем-то жертвуют и что-то получают. Но является ли право всеобщим благом? — Нет. Оно до конца не устраивает никого, так как в силу своей сущности позволяет удовлетворить не все потребности, вытекающие из природы жизнедеятельности каждого из разноразноуровневых субъектов. Это вполне обоснованно, ведь справедливость, как и равная мера воздаяния за полученное, — не всегда благо, а тем более истина.

Признавая, что право — нормативный способ жизни интереса, Н.А. Шайкенов уточняет, что интереса не любого, а получившего свое правовое оформление и обеспечение [9. С. 52].

В том-то и дело, что право — это феномен, определяющий условия существования любого интереса. Один интерес правом стимулируется, другой — ог-

раничивается. Интерес существует всегда, пока есть соответствующие потребности. А потребность вытекает из самой сущности жизнедеятельности любого субъекта. Право — регулятор универсальный, и в сфере его действия находятся все субъекты. Просто реализация интересов одних гасится (что также находит свое отражение в праве), других поощряется либо допускается.

Правовое же оформление интереса — это уже норма права. Вместе с тем право — это не только нормы. Нормы — это источник и форма выражения права, тем не менее, не совпадают же естественное и позитивное право, объективно существующее право и способность субъекта действовать каким-либо образом.

Не все интересы находят свое отражение в нормах права, в праве позитивном, однако право — объективная производная интересов и форма их социального сосуществования.

Наличие права и государственной воли общества приводит к закономерности: право не позволяет субъектам реализовать все, что им хочется (оставляя ряд потребностей неудовлетворенными), любой интерес возникающий в обществе соотносится с ним свое развитие, и не все, что правом разрешается, может быть реализовано. Препятствие этому — опять-таки тот или иной расклад интересов.

Получаем диалектику новых категорий — возможности и действительности в правовой сфере, где право, будучи мерой определенного поведения, синтезирует в себе «борьбу» множества возможностей за свою реализацию [6. С. 17]. Именно равные возможности реализации интересов, гарантированных властью, делают их борьбу бескомпромиссной, а неравенство в даруемых правом возможностях делает их получение насущной потребностью.

Существующая правовая возможность не всегда совпадает с существующей в рамках этого же права действительностью.

Право регулирует интересы, интересы порождают право, но интересы и порождают необходимость своей реализации, что связано с действительностью, которая не всегда адекватно «производится» от закрепленных возможностей.

Прав Н.А. Шайкенов, предостерегая от буквального отождествления права с интересом [9. С. 53]. Интерес праву действительно неравен.

Данное неравенство заключается в противоречивости, многоаспектности существующих интересов и невозможности их соединения в органическое, унифицированное единство. Право — лишь компромиссная, диалектическая попытка этого. Право «тотальную» индивидуальность интересов всех и каждого отрицает, приветствуя это косвенно лишь самим фактом установления приоритетными моральных, нравственных, культурных ценностей.

Для индивидуальности право устанавливает нормативные рамки, в границах которых можно ее проявлять, да еще и в той сфере, в которую право в состоянии проникнуть. А оно «в состоянии проникнуть» в ту сферу, в которой может возникнуть такой конфликт интересов, который с вероятностью способен будет посягнуть как на саморегуляцию общественных процессов, так и на авторитет права.

Разве не может право детально регламентировать определенные сферы т.н. гражданского общества? — Может, но не делается это всего лишь по двум причинам.

Во-первых, в этом нет необходимости. Индивидуальность, проявляющаяся в способе реализации интереса и удовлетворения потребности в семье, в какой-либо из сфер частной жизни не затрагивает ни производство, ни оборот денежных средств, ни оборону государства, ни морально-нравственные устои общества. Но, к примеру, многоженство — казалось бы, личное дело каждого, его «семейная жизнь», затронув сложившиеся устои общества сразу же «покидает» сферу гражданского общества.

Тем не менее, возвращаясь к начатому, право допускает некие границы индивидуальности в строго очерченной сфере. Эта гарантия — своеобразная отдача на то, что право, как государственная воля общества «взяло» у людей.

Во-вторых, можно выразиться и так, что право намеренно оставляет шанс на индивидуальность и частную жизнь. Но звучит это высокопарно и не в полной мере объективно. Право нормативно. Норма права — это определенное правило поведения. Она — результат согласования интересов и представляет собой волю государства, подавляющую все остальные воли, какой бы интерес в последствии не лежал в ее отстаивании. Регулировать то, что достаточно трудно, а порой и невозможно проконтролировать значит подрывать авторитет власти. Здесь мало почвы и для «подпитки права интересами», и для их регулирования без ущерба для себя и сохранения баланса интересов.

Да и интересы большинства не «санкционируют» этого, а нарушать баланс «не давая ничего взамен» нельзя. В рассматриваемом случае именно это будет мешать самосохранению общества.

Таким образом, индивидуальность правом устанавливается вынужденно — ради сохранения самого авторитета права (это то, чем «поступается государство») и намеренно, давая что-то в замен за то диалектическое единство, при котором каждый чем-либо жертвует.

Рассмотренное выше свидетельствует еще раз о том, что право — не полностью совершенная, но единственная возможная форма существования интересов, форма, находящаяся с содержанием в диалектическом противоречии, что и обуславливает нетождественность права и интересов.

Интересов всегда больше, чем норм права, первые в обществе всегда опосредованы вторыми. Право может «не успевать» за интересами, но может их и «обгонять», прогнозируя возникновение определенных потребностей. Потребности порождаются социальными условиями. Анализируя последние прогнозируем первые.

Специфика интересов определяет регулятивную мощь права. Право, воздействуя на общественные отношения, возвращает накопленный таким образом потенциал, воздействуя опять-таки на интересы. Получаем еще одну социальную закономерность, определяющую саморегуляцию систем «право — интерес», «государственная воля общества — интересы личности, общества, государства», где право выступает не только как средство реализации, но и управления интересами.

Возникает закономерно вызревающий вопрос. Есть ли интерес государства суть норма права? Здесь с необходимостью должен быть получен отрицатель-



ный ответ. Не всегда государство воплощает в образцы поведения все то, что оно как особая социально-властная организация общества считает желаемым. Для этого существует основное и весьма значимое объективное препятствие — диалектическая самоорганизация и саморегулирование интересов личности, общества и государства как системы. Поэтому и государство в реализации своих интересов свободно не в полной мере. Парадоксально, но оно связано своим же потребностями, где «оставшиеся» два уровня потребностей и интересов играют генетически не последнюю роль. Таким образом, государство также объективно не может «перешагнуть» право.

Нормативность и возникновение интересов неодномоментны.

Право запаздывает в фиксировании уже сложившегося в определенные, устраивающие все уровни существования потребностей каналы реализации интересов.

Но это не означает, что возникающие интересы реализуются «поначалу» без воздействия со стороны права, вне правовой сферы. Здесь объективным регулятором выступают как уже имеющиеся способы реализации интересов, рефлексия права, законные интересы, так и сами масштабы возникающих интересов. Последнее можно пояснить тем, что чем у большего числа субъектов возникает конкретный интерес, тем объективнее, насущнее и социально обусловленнее потребность, их вызвавшая, и тем быстрее она отразится в праве, опять-таки в силу специфики триады разноуровневых интересов, воплощенных в государственной воле общества и их способности к саморегулированию путем ограничения определенных форм их реализации. При другом положении вещей система будет находиться не в сбалансированном состоянии, что приведет к серьезным социальным катаклизмам.

В определенной степени прав С.Н. Сабикенов, утверждающий, что потребности и интересы имеют значение для права как объективные социальные детерминанты, отражают одни и те же законы общества [7. С. 39].

Поэтому право и отзывается на объективную необходимость, возникающую в обществе, что еще раз свидетельствует о том, что право не может и не должно служить критерием истинности или же к ней стремиться.

Вывод: право объективно не может не отставать от возникающих интересов, иначе оно попросту не смогло бы их отразить, пропустить через свою нормативную природу. В этом и заключается диалектическая сущность права, отсюда и черпает истоки его социальная адекватность и справедливость.

Другими словами, если бы право не «отставало» от существующей динамики возникновения и трансформации возникающих интересов, оно не смогло бы являться регулятором отношений, основанном на нормативности. В рассматриваемом отставании — корни нормативности и отход от казуистичности, т.к. объективизация существующего и необходимая степень абстракции требует времени. Перечисленные кажущиеся недостатки при более глубоком анализе природы права свидетельствуют и обуславливают его универсальность.

Таким образом, отметим, что право является нормативным выражением согласованных интересов. Именно так видит проблему Г.И. Иванец [3]. Он счита-

ет, что согласование интересов как способ воспроизводства права (выделено мной — *В.С.*) следует рассматривать в двух аспектах: во-первых — как процесс, деятельность определенного законодательством круга субъектов по достижению согласия о пределах, объеме, формах законодательного выражения интересов; во-вторых, как совокупность юридических процедур, применяемых в законодательной практике [3. С. 9–10].

Безусловно, именно в деятельности компетентных субъектов видится противоречивый и сложный процесс согласования интересов. Тем не менее, важно в названном согласовании (в чем есть свои плюсы и минусы) видеть и процесс, который обусловлен объективной необходимостью координации интересов, которая возникает в том числе и помимо воли законодателя или правоприменителя.

Подводя итог рассуждениям, нетрудно прийти к выводу о теснейшей диалектической связи между правом и интересом.

Так ли поверхностно приведенное очевидное утверждение? — Вовсе нет. Оно оставляет актуальными многие методологические посылы, которые помогают системе интересов личности, общества и государства саморегулироваться (в том числе и посредством права) и саморазвиваться.

В то же время из вышеизложенного исследования вытекает, что:

- у субъекта всегда останутся нереализованными определенные интересы либо их реализация будет вынуждена принять «предложенную» форму;
- право объективно не в состоянии тождественно отразить интересы всех простым их «копированием» в исходящую от него «нормативность»;
- государство не может гарантировать реализацию всех интересов, в том числе и своих собственных, что, опять-таки, вновь объективно и вполне объяснимо;
- право стремится к социальной справедливости, не имея шансов стать истиной и всеобщим благом;
- право — способ взаимодействия и существования интересов в обществе и в то же время нормативная форма их диалектического согласования.

Получаем, что в праве, благодаря его социальной справедливости, приемлемой при каждой совокупности различных факторов и обстоятельств, заинтересованы все, однако оно не является всеобщим благом, потакая каждому.

Именно это и обусловлено природой, спецификой интереса как социальной категории. Интерес бескомпромиссно ищет пути своей реализации, однако именно благодаря интересу формы удовлетворения сложившихся потребностей принимают компромиссный вариант, устраивающий всех.

Обозначенные аспекты позволяют говорить о том, что нормативность права в регулировании социальных отношений предстает не только как отдельные образцы, шаблоны и правила поведения, требующие императивного за собой следования.

Нормативность позволяет праву саморегулироваться, а это — свидетельство способности его норм продуцировать правовые ситуации, возникающие из уже имеющихся предписаний при том или ином стечении обстоятельств. Это и

обеспечивает силу права при диалектическом согласовании противоречивых интересов, которые также зависят от стихийно меняющихся обстоятельств.

Таким образом, в праве есть то, что непосредственно не укладывается в рамки нормативности, но ею же обусловлено, и порождает импульсы к саморегуляции и самопродуцированию системы. Одной из форм данной закономерности выступают законные интересы.

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Алексеев С.С.* Теория права. — Харьков, 1994.
- [2] *Байтин М.И.* О современном нормативном понимании права // Ежегодник российского права. — М., 2000.
- [3] *Иванец Г.И.* Право как нормативное выражение согласованных интересов: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. — М., 2001.
- [4] *Иеринг Р.* Цель в праве / Избранные труды. — Самара, 2003.
- [5] *Лазарев В.В.* Теория государства и права. — М., 1998.
- [6] *Матузов Н.И.* Возможность и действительность в правовой сфере // Правоведение. — 2000. — № 3. — С. 16–30.
- [7] *Сабикенов С.Н.* Об объективном характере интересов в праве // Советское государство и право. — 1981. — № 6.
- [8] *Тотьев К.Ю.* Публичный интерес в правовой доктрине и законодательстве // Государство и право. — 2002. — № 9.
- [9] *Шайкенов Н.А.* Правовое обеспечение интересов личности. — Свердловск, 1990.

### LIMITED CAPACITY OF THE NORMATIVE-LEGAL REGULATION OF SOCIAL RELATIONS: THEORY AND PRACTICE

V.V. Subochev

The Department of Legal Support of Management  
MGIMO University  
76, Vernadskogo av., Moscow, Russia, 119454

The article is devoted to the research of objectively existing limits of regulating potential of law. The dialectics of the interests of the individual, society and state is analyzed, ways of reflecting of different interests of public relations' participants in law are investigated.

**Key words:** law, legal rule, interest, need, social relation, personality, society, state.

#### REFERENCES

- [1] *Alekseev S.S.* Teoriya prava. — Khar'kov, 1994.
- [2] *Baytin M.I.* O sovremennom normativnom ponimanii prava // Ezhegodnik rossiysko-go prava. — M., 2000.

- [3] Ivanets G.I. Pravo kak normativnoe vyrazhenie soglasovannykh interesov: Avtoref. diss. ... kand. jurid. nayuk. — M., 2001.
- [4] Iering R. Tsel' v prave / Izbrannye tryudy. — Samara, 2003.
- [5] Lazarev V.V. Teoriya gosyudarstva i prava. — M., 1998.
- [6] Matyuzov N.I. Vozmozhnost' i deystvitel'nost' v pravovoy sfere // Pravovedenie. — 2000. — № 3. — S. 16–30.
- [7] Sabikenov S.N. Ob ob'ektivnom kharaktere interesov v prave // Sovetskoe gosyudarstvo i pravo. — 1981.— № 6.
- [8] Tot'ev K.Yu. Pyublichnyy interes v pravovoy doktrine i zakonodatel'stve // Gosyudarstvo i pravo. — 2002. — № 9.
- [9] Shaykenov N.A. Pravovoe obespechenie interesov lichnosti. — Sverdlovsk, 1990.

---

## НЕКОТОРЫЕ ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ КОНВЕРГЕНЦИИ ПУБЛИЧНОГО И ЧАСТНОГО ПРАВА

М.Н. Кузнецов

Кафедра гражданского и трудового права  
Российский университет дружбы народов  
ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, Россия, 117198

Статья посвящена исследованию деления права на публичное и частное. По мнению автора, такое деление является условным и пригодно лишь для изучения права. Конвергенция подтверждает, что задачи, функции и цель права едины, а системное и отраслевое деление права условны.

**Ключевые слова:** конвергенция, частное, публичное, римское право, гражданское право.

Научное обсуждение проблемы конвергенции публичного и частного права заметно усилилось после выхода в свет в 2011 г. монографии на эту тему выдающегося русского ученого, доктора юридических наук, профессора Н.М. Коршунова [5].

В научной и учебной литературе «конвергенция» (от латинского «convergo» — приближаюсь, схожусь) определяется как процесс сближения, схождения и даже слияния объектов, и прежде всего их признаков, в процессе эволюции.

В право этот термин пришел из политэкономического учения 50–60-х гг. прошлого века о неизбежности стирания экономических, политических и идеологических различий между капиталистической и социалистической системами, что приведет в конечном счете к их слиянию [2].

Сегодня практически все юристы — авторы научных публикаций единодушно усматривают в конвергенции знамение нашего времени. Явные признаки ее находят, например, в реформировании современного уголовного судопроизводства (Зайцев О.А., Абшилова Г.В.), во взаимопроникновении публичной и частноправовой преюдиции (Кузнецова О.А.), в разработке энергетического кодекса, определяющего основы государственного регулирования топливно-энергетических балансов и взаимоотношения потребителей и производителей энергоресурсов, их права и обязанности частного характера (Блинкова Е.В.), в сфере регулирования государственных и муниципальных заказов (Белов В.Е.), в сфере удовлетворения жилищных потребностей граждан (Бобровская О.Н.), в сфере деятельности саморегулируемых организаций (Лескова Ю.Г.) и даже в правоотношениях по ОСАГО (Хусаенов А.Т.).

Можно с уверенностью сказать, что в современном правовом регулировании хозяйственных и даже шире — гражданских (имущественных и личных не-

имущественных) отношений не осталось ни одной сферы, в которой публичные и частные начала и соответствующие им методы не оставили бы своих следов.

«Сочетание частноправового и публично-правового регулирования как в сфере частных, так и в сфере публичных отношений, — делает вывод в своей монографии профессор Н.М. Коршунов, — является закономерным процессом правового развития» [5. С. 117].

Такое положение отнюдь не всегда было характерным для правового регулирования гражданского оборота в России. Профессор В.П. Камышанский, например, выделяет три наиболее характерных этапа динамики развития публичных и частных начал в гражданском законодательстве России за последние 100 лет [3. С. 54–63]. Мы полагаем, однако, что таких периодов было четыре.

В первый период (1917–1985 гг.) доминировал императивный подход в регулировании деятельности хозяйствующих субъектов. «Мы ничего “частного” не признаем, для нас все в области хозяйства есть публично-правовое, а не частное. Нужно применять не “*corpus juris homani*” к гражданским правоотношениям, а наше революционное правосознание», — директивно советовал В.И. Ленин разработчикам нового, послереволюционного Гражданского кодекса России [7. С. 398].

При таких обстоятельствах сам термин «частное» был изгнан из законодательного процесса и был сохранен лишь в названии «международное частное право», которое регулировало отношения российских организаций с зарубежными хозяйствующими субъектами.

Второй период длился с 1985 по 1991 г. Он был связан с так называемой перестройкой политического и экономического уклада нашего общества. В этот период произошла ломка советского правопорядка и стремительное расширение политических и экономических свобод, появление новых форм собственности и видов юридических лиц, неизвестных ранее советскому гражданскому праву. В сфере осуществления гражданского оборота в связи с этим произошло существенное ослабление роли императивных норм и возрастание роли норм диспозитивного характера.

Этот процесс был несколько заторможен в самом начале третьего периода, который условно можно датировать 1991–2001 гг., однако затем резко усилился в связи с бурным процессом разгосударствления и приватизации. В ходе интенсивного законотворчества, хотя и стали появляться некоторые новые императивные нормы, диспозитивные начала все же брали верх.

Уход государства из экономики и культуры, науки и образования, разрушение сельскохозяйственного уклада советского периода теоретически возвысили роль частноправовых начал, однако на практике без должного публично-правового контроля и помощи не решились ни одной из стоящих перед страной задач. Более того, Россия потеряла практически все завоевания прежних лет.

Четвертый период, который условно можно датировать от начала двухтысячных лет и до настоящего времени, связан с постепенным осознанием важности публично-правовых, а значит, и императивных начал в хозяйственной жизни страны, в ее экономике, науке, культуре, коммунальном хозяйстве и иных

сферах жизни общества. Вмешательство государства в частную сферу общественных отношений стало требованием времени. Общество, и главное, власть осознали, что решение любых социально значимых задач невозможно без закрепления в гражданском праве публичных начал, определяющих правила поведения участников частноправовых, и прежде всего договорных отношений, которые ярче всего высвечивают суть самого гражданского (частного) права.

При изучении указанных периодов следует обратить внимание на то, что вытеснение то частных, то публичных начал в гражданском законодательстве, хотя и диктовалось чисто политическими соображениями, все же опосредовалось сохраняющимися при любых положениях раскачивающегося правового маятника организационными отношениями, выделение которых в отдельный предмет гражданского права впервые предложил О.А. Красавчиков [6. С. 163].

Организационные отношения имеют своей целью упорядочить иные общественные отношения, в том числе и урегулированные нормами публичного или частного права.

Построенные на началах координации и субординации, эти отношения в сложный период истории права в России опосредовали и обеспечили не уничтожение, а подвижку границ между частным и публичным правом, благодаря чему Россия смогла пережить правовой коллапс.

Сегодня в правовой литературе поднимается вопрос не только о явной конвергенции публично-правовых и частноправовых начал, то есть фактически о сближении подсистем частного и публичного права, но и о внутриотраслевом сближении самих правовых подсистем формирующих отрасли.

На это обращает внимание к.ю.н., заведующий кафедрой гражданского права и процесса Ульяновского государственного университета С.Ю. Морозов. Он пишет: «Вопросы внутриотраслевого сближения правовых подсистем, помимо прочего, обусловлены взаимозависимостью организационных... и имущественных, а также личных неимущественных отношений. Связь между названными группами отношений обуславливает пределы свободы участников договорных отношений. Наличие гражданских организационных правоотношений обуславливает «пластичность» гражданско-правовой отрасли, поскольку расширяет границы диспозитивности, позволяет применять такие инструменты саморегуляции, как договор, самостоятельно устанавливать правила поведения» [10. С. 205].

Еще одной особенностью развития современного гражданского права в свете наблюдаемого процесса конвергенции публичного и частного начал является появление в нем межотраслевых норм, которые не укладываются в прокрустово ложе ни частного, ни публичного права. Более того, такие нормы, как знамение времени, возникают и в других отраслях права: семейном, трудовом, земельном и т.д. Наиболее показательной в этой связи является ст. 223 ГК РФ — момент возникновения права собственности у приобретателя по договору. В части 2 данной статьи указывается, что «в случаях, когда отчуждение имущества подлежит государственной регистрации, право собственности у приобретателя возникает с момента такой регистрации...».

Межотраслевыми нормами следует признать и те статьи гражданского, семейного, земельного и иных отраслей права, в которых возникновение прав и обязанностей частного характера наступает не непосредственно после волеизъявления сторон или случившегося факта, а лишь после регистрации их в установленном порядке в органе, осуществляющем публичные функции: отдел ЗАГС (расторжение брака, смерть лица и ее последствия для наследников), нотариальный орган, регистрационная палата, министерство юстиции и другие.

Выход указанных норм из отраслевого подчинения, опосредование публичных и частных начал нормами организационных отношений, наконец, установление самого факта конвергенции публичного и частного права убеждает в необходимости переосмысления самого деления права на публичное и частное и установления времени и места, когда и где это произошло.

Вместе с тем все эти факты свидетельствуют также и о том, что в нашей правовой науке в целом ощущается недопонимание нечто большего, а именно изначально присущего праву единства его цели, функций и предназначения в регулировании общественных отношений и развитии общества в целом.

Истоки разобщенности и разъединения, по крайней мере у нас в стране, усматриваются в изначально ошибочном расчленении права на публичное и частное, ныне, со времен В.И. Ленина, доведенное до абсурда.

Такое деление отнюдь не всегда было присуще праву и далеко не везде имеет место в настоящее время. В странах англо-американской правовой традиции его не было раньше, нет и теперь. Нет его и в мусульманских странах и в некоторых других, например, в странах с обычно-правовой системой права.

Анализируя проблему «частного» и «публичного» в регулировании общественных, в том числе и прежде всего социально-экономических отношений, профессор Г.В. Мальцев отмечал: «Сама проблема разделения частного и публичного права является сугубо европейской, она исторически возникла и развивалась в рамках одной из мировых культур — западной, применительно к одной модели, или семье правовых систем, утвердившейся в странах континентальной Европы. Уже Англия, отделенная от европейского материка небольшим проливом, вследствие особых исторических условий смогла сформировать принципиально иную модель правовой системы — англосаксонское право, внутри которого различаются сферы общего права (*common law*), и права справедливости (*the law of equity*), но нет деления права на частное и публичное». И далее: «То, что в Германии или во Франции представляется самоочевидным и необходимым, в правовых системах, построенных на других началах, неуместно» [8].

Сегодня ошибочно принято считать, что деление права на частное и публичное восходит к римскому праву. Однако новейшие исследования показывают, что это произошло несколько столетий спустя после распада Западной римской империи. Обычно апеллируют к фрагменту из сочинений римского юриста и государственного деятеля Ульпиана, жившего на рубеже II и III столетия нашей эры.

Этот фрагмент, включенный в первый титул первой книги «Дигест» римского императора Юстиниана, содержит рассуждения Ульпиана о правосудии и



праве и звучит так: «Изучение права распадается на две части: публичное и частное. Публичное право есть то, которое относится к положению Римского государства, тогда как частное относится к пользе отдельных лиц; существует нечто полезное в общественном отношении и в частном отношении. Публичное право включает в себя святыни (*sacra*), служение жрецов, положение магистратов. Частное право делится на три части, ибо оно составлено из естественных предписаний, из (предписаний) народов, или (предписаний) гражданских». И далее: «Гражданское право не отделяется всецело от естественного права или права народов. Итак, если мы добавляем что-либо к общему праву или сокращаем из него, то мы создаем наше собственное право, то есть гражданское».

Нетрудно заметить в этих рассуждениях, что в Древнем Риме имели представление о разнице в положении государства и положении отдельных, т.е. частных лиц, причем нормы права частного, регулировавшие отношения между гражданами Римской империи, назывались, гражданскими, а вся система — *ius civile*. Из рассуждений Ульпиана видно также, что являлось истоком пополнения норм частного права, видна их природа в понимании древних. Это были нормы естественного, т.е. природного происхождения, нормы, заимствованные из права народов (*ius gentium*), т.е. материальной системы права, регулировавшей отношения между римскими гражданами и перегринами (неримлянами), а также перегринами между собой, и собственно *ius civile*. Интересно в этой связи и замечание Папиниана: «Гражданское право — это то, которое приходит из законов, плебесцитов, сенатусконсультов, декретов принцепсов, авторитета мудрецов».

Но было ли деление права на публичное и частное в действительности?

Сам Ульпиан об этом ничего не говорит. Напротив, он говорит об «изучении права», но не о расчленении его, т.е. обращает внимание римлян и не только на то, как лучше, доступнее, удобнее воспринимать римское право, но отнюдь не о расчленении его как интегральной совокупности норм.

Более того, он прямо указывает, что гражданское право (частное право) не отделяется всецело от естественного права (*ius naturale*) и право народов (*ius gentium*).

Оно приходит, т.е. совершенствуется и усложняется из законов, плебесцитов, сенатусконсультов, декретов принцепсов, авторитета мудрецов в рамках и в продолжение естественных прав всех живых существ, что имело в древнем Риме особый нравственный смысл.

Естественное право понималось и принималось там гораздо глубже и чувственнее, чем это имеет место в наши дни в современном обществе. Природные корни *ius civile* (частного права) обнаруживались, принимались и персонифицировались римлянами из наблюдения за нравами и поведением живых организмов. Это касалось в особенности высокоорганизованных сообществ животных и насекомых (например, пчел или термитов).

Древние видели, что для таких сообществ, в особенности с явно структурированной формой совместного поведения, характерно жесткое иерархическое построение их «социальной организации», в соответствии с которой «каждая особь выполняет сообразно существующей иерархической пирамиде строго

“свои” функции (получившие потом, уже в отношении к аналогичным явлениям человеческого сообщества, названия “обязанность”, “ответственность”, “порядок”, “дисциплина”») [1. С. 6, 30, 50–57].

Исследуя этот аспект, профессор И.А. Покровский писал: «Идея естественного права уже у римских юристов приобрела серьезное практическое значение: естественное право и справедливость, *ius naturale* и *aeguitas*, часто рассматриваются ими как источники гражданско-правовых норм и оказывают влияние на толкование этих последних» [11. С. 61].

Уже тогда и Гай, и Павел, и Ульпиан, и его учитель Папиниан хорошо понимали, что создаваемые ими правила поведения и само представление о праве как об инструменте обеспечения порядка и дисциплины должны отражать не только понятные для людей естественные предпосылки, но и прежде всего потребности именно человеческого общества, его оптимальной организации и функционирования. Именно поэтому, формируя нормы права, древние римляне закладывали в них неприменную черту — властно-государственную основу права, его принудительность и публичность. При таких обстоятельствах частное право просто не могло быть обособлено от публичных его начал.

Следовательно, наше представление о «*Corpus juris romani*» как о кодексе только римского частного права не вполне корректно.

Законы, плебесциты, сенатусконсульты, декреты принцепсов и умозаключения по не столько частным, сколько общественно важным вопросам авторитетных мудрецов не могли не содержать в себе публично-правовых начал.

Исследуя феномен «частного права» от древности до наших дней, профессор С.С. Алексеев приходит к выводу, что не было, нет и не должно быть такого нормативного акта, «который воплощает частное право, так сказать, в чистом виде. Такого чисто гражданского закона в истории права не было, его нет сейчас, и не будет в будущем...».

Далее профессор С.С. Алексеев объясняет, почему это так, и указывает на три обстоятельства, которые всегда имели место не только в прошлом, но и в еще большей степени имеют место в наши дни. Это особенно важно учитывать при разрешении спора между нынешними сторонниками хозяйственного (предпринимательского) права и теми, кого называют «частниками» или цивилистами.

С древних времен и сейчас акты частного-правового характера всегда содержат в том или ином объеме «публично-правовые элементы — публичные “вкрапления”». С.С. Алексеев объясняет это тем, что любой правовой акт такого рода — это документ в широком смысле публичный, государственно обязательный. Он не может не содержать безусловно обязательные установления, своего рода императивные предписания или нормы.

Во-вторых, коль скоро такой акт всегда является и не может не являться правовым явлением, то в нем неизбежны некоторые формы государственного участия, государственного контроля, необходимого для нормального гражданского оборота, например, для удостоверения (проверки) права и дееспособности лиц, регистрации имущества или сделки. Это особенно хорошо видно на примере сегодняшней любой высокоразвитой страны, когда усиливается социаль-

ная защита людей, проявляется социальная солидарность, появляются такие правовые институты, как «публичные договоры», в которых публично-правовые элементы входят в само содержание гражданских правоотношений.

Наряду с «вкраплением» в ткань гражданского (частного) права публично-правовых элементов С.С. Алексеев обращает внимание на то, что гражданско-правовые постановления могут существовать и на практике действуют в комплексе с законами публичного права, «которые их “сопровождают” — параллельно, в паре с ними функционируют».

Наконец, в-третьих, частное право, выраженное в постановлениях (в древнем Риме в форме не только законов, но и плебесцисов, сенатусконсультов, декретов принципсов, авторитета мудрецов), может реализовываться на практике, в жизненных отношениях лишь частично, а порой лишь по главному, глубинному своему содержанию.

Приведенный анализ сочетания частного и публичного убеждает в том, что римское право было единым, т.е. не было разделено на две части, не содержало дуализма, который оформился в странах континентальной Европы значительно позднее.

Немаловажным фактором, затрудняющим выявление подлинного объема правового материала, использовавшегося для организации гражданского оборота в древнем Риме, является то, что до нас дошла лишь незначительная часть письменных источников права той эпохи (4. С. 33).

По некоторым данным, примерно 90% дошедших до нас норм римского права принадлежат к гражданскому, т.е. частному праву. Это явилось результатом селекции, осуществленной юристами более поздних эпох, которые в силу поставленных временем задач проявили больший интерес именно к частно-правовым проблемам, а не публичным.

Такой вывод можно сделать на основании того, что после падения Западной римской империи европейская история на многие века погрузилась в эпоху варварства, выход из которой был связан с эпохой Возрождения, начавшейся лишь в конце XII — начале XIII в. Не было крупных государственных образований, все воевали друг с другом. Не было запроса на развитие сильной публичной власти, усиливающей государственные начала в обществе. Право интересовало людей в этот период лишь как выражение самой близкой к ним действительности: семья, земля, торговля, деньги.

Однако, «как только промышленность и торговля — сперва в Италии, а позже и в других странах — развили дальше частную собственность, тотчас же было восстановлено и вновь получило силу авторитета тщательно разработанное римское частное право...» [8. С. 63].

Ф. Энгельс в этом фрагменте совместной работы с К. Марксом ничего не говорит о восстановлении норм римского публичного права. Невостребованное временем, оно во многом по этой причине было утрачено. Глоссаторы и постглоссаторы (комментаторы) римского права временем и деньгами были заинтересованы в восстановлении именно частного, а не публичного права. Этим объясняется тот печальный факт, что до нас дошло в основном частное римское

право (да и то комментированное, т.е. в известном смысле переработанное и дополненное университетскими комментаторами), а не публичное.

Профессор Г.В. Мальцев в этой связи замечает: «Римское право явилось исходной базой для построения системы частного права (в Европе в период Возрождения — *М.К.*), но с ним обращались по принципу “отсекай все ненужное и добавляй нужное”. В результате сегодня никто не может сказать, в какой мере римское частное право в известном нам варианте является подлинным, что в нем идет от римских юристов, а что от более поздних европейских комментаторов».

Если принять во внимание вышеизложенное и учесть, что предпосылки для формирования сильных европейских национальных государств, требовавших усиления публичной власти, возникли после полосы Возрождения, Просвещения, Реформации и крестьянских войн, предшествовавших вступлению Европы в промышленную стадию своего развития, то реальная конструкция разделения права на публичное и частное в части европейских государств возникла тогда и постольку, когда и поскольку возникла необходимость приведения методов правового регулирования общественных отношений в соответствие с потребностями не только частного интереса, физического лица, торговца, промышленника, или их гильдий и союзов, но и интереса публичного, за которым стоит теперь крепнущее национальное государство, его амбиции, его социальный и политический интерес, требующие соответствующего правового оформления.

С учетом объективно возникших новых задач по регулированию общественного развития и дальнейшего совершенствования гражданского и в первую очередь торгового оборота появляются отдельные методы воздействия на происходящие в обществе процессы: частно-правовой и публично-правовой.

Для первого характерны такие черты, как равенство и независимость субъектов гражданского оборота, свобода их воли и свобода договоров, которые они заключают между собой, децентрализация. Здесь господствуют горизонтальные отношения, основанные на юридическом равенстве субъектов, координации их воли и интересов. Преимущественное положение в нем занимают не императивные предписания, не запреты, а юридические дозволения.

Второй метод связан с элементами власти и подчинения, централизацией правовой связи, встраиванием отношений между субъектами по вертикали: сверху управомоченный, снизу — обязанный и, как следствие, императивный характер всего регулирования.

Ликвидация частной собственности в Советской России в результате Октябрьского переворота 1917 г. повлекла за собой коренное изменение в правовой надстройке и объективный отход от деления всего нашего права на публичное и частное, утвердившегося в буржуазных странах. Именно на это обращал внимание В.И. Ленин в своем письме Курскому.

Однако применение «революционного правосознания» к «гражданским правоотношениям» вовсе не означало стирания граней между положением государства и отдельных граждан и организаций нашей страны, несущих в себе частицу новой правовой системы, в их многообразных связях и отношениях с

гражданами и организациями стран, где частная собственность осталась незыблемой и, безусловно, эти отношения не заменились и не могли быть заменены сугубо публично-правовыми отношениями, на чем настаивал В.И. Ленин.

Резюмируя все вышеизложенное и возвращаясь к проблеме конвергенции публичного и частного права, можно утверждать, что современная правовая мысль уже подошла к тому рубежу, когда отраслевое и даже системное деление права России должно быть признано условным, пригодным лишь для процесса обучения и образования или, как совершенно ясно заявил Ульпиан, для «изучения права», и не должно быть связано с расчленением его как интегральной совокупности норм, опосредующей все грани общественных отношений.

Стремительное и повсеместное признание конвергенции по существу означает, что российская правовая наука в конце XX — начале XXI в. сделала гигантский шаг вперед навстречу прошлому, а именно осознанию функционального и целевого единства права, как его осознали, понимали и применяли в Древнем Риме.

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Алексеев С.С.* Частное право: Научно-публицистический очерк. — М.: Статут, 1999.
- [2] *Брегель Э.* Теория конвергенции двух экономических систем // *Мировая экономика и международные отношения.* — 1968. — № 1.
- [3] *Камышанский В.П.* О публичных и частных началах в гражданском праве и конвергенции гражданского права // *Конвергенция частного и публичного права: проблемы теории и практики: Сб. материалов Всероссийской научно-практической конференции, посвященной памяти профессора Н.М. Коршунова / Отв. ред. д.ю.н. Ю.С. Харитонов.* — М.: МАЭП, 2012.
- [4] *Ковалев С.И.* История Рима. Курс лекций. — Л., 1986.
- [5] *Коршунов Н.М.* Конвергенция частного и публичного права: проблемы теории и практики. — М., 2011.
- [6] *Красавчиков О.А.* Организационные гражданско-правовые отношения // *Антология уральской цивилистики 1925–1989: Сб. статей.* — М., 2001.
- [7] *Ленин В.И.* О задачах Наркомюста в условиях новой экономической политики. Письмо Д.Н. Курскому: 17 мая 1922 г. // *Полн. собр. соч.* — Т. 44.
- [8] *Мальцев Г.В.* К вопросу о частном и публичном праве // *Право и гражданское общество в современной России.* — М.: РАГС, 2003.
- [9] *Маркс К., Энгельс Ф.* *Немецкая идеология* // *Маркс К., Энгельс Ф.* — Соч. — 2-е изд. — Т. 3.
- [10] *Морозов С.Ю.* К вопросу о сближении подсистем частного и публичного права в свете проблемы правовой конвергенции // *Конвергенция частного и публичного права: проблемы теории и практики: Сб. материалов Всероссийской научно-практической конференции, посвященной памяти профессора Н.М. Коршунова / Отв. ред. д.ю.н. Ю.С. Харитонов.* — М.: МАЭП, 2012.
- [11] *Покровский А.И.* Основные проблемы гражданского права. — М.: Статут, 1998.

## SOME THEORETIC-LEGAL ASPECTS OF CONVERGENCE OF PUBLIC AND PRIVATE NORMS OF LAW

**M.N. Kuznetsov**

The Department of Civil and Labor Law  
Peoples' Friendship University of Russia  
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

The article is dedicated to investigation of deviation of law in public and private systems. In the author's view such deviation is conditional and is useful only for educational purposes. The convergence proofs the uniform of tasks, functions and aims of law and the deviation of law on systems and branches are purely nominal.

**Key words:** convergence, private, public, Rome-law, civil law.

### REFERENCES

- [1] Alekseev S.S. *Chastnoe pravo: Nayuchno-pyublitsisticheskiy ocherk.* — M.: Statyut, 1999.
- [2] Bregel' E. *Teoriya konvergentsii dvyukh ekonomicheskikh sistem // Mirovaya ekonomika i mezhdunarodnye otnosheniya.* — 1968. — № 1.
- [3] Kamyshanskiy V.P. *O pyublichnykh i chastnykh nachalakh v grazhdanskom prave i konver-gentsii grazhdanskogo prava // Konvergentsiya chastnogo i pyublichnogo prava: problemy teorii i praktiki: Sb. materialov Vserossiyskoy nayuchno-prakticheskoy konferen-tsii, posvyaschennoy pamyati professora N.M. Korshyunova / Otv. red. d.yu.n. Yu.S. Khari-tonova.* — M.: MAEP, 2012.
- [4] Kovalev S.I. *Istoriya Rima. Kyurs lektsiy.* — L., 1986.
- [5] Korshyunov N.M. *Konvergentsiya chastnogo i pyublichnogo prava: problemy teorii i prak-tiki.* — M., 2011.
- [6] Krasavchikov O.A. *Organizatsionnye grazhdansko-pravovye otnosheniya // Antologiya yural'skoy tsivilistiki 1925–1989: Sb. statey.* — M., 2001.
- [7] Lenin V.I. *O zadachakh Narkomyusta v yusloviyakh novoy ekonomicheskoy politiki. Pis'mo D.N. Kyurskomyu: 17 maya 1922 g. // Poln. sobr. soch.* — T. 44.
- [8] Mal'tsev G.V. *K voprosyu o chastnom i pyublichnom prave // Pravo i grazhdanskoe ob-schest-vo v sovremennoy Rossii.* — M.: RAGS, 2003.
- [9] Marks K., Engel's F. *Nemetskaya ideologiya // Marks K., Engel's F.* — Soch. — 2-e izd. — T. 3.
- [10] Morozov S.Yu. *K voprosyu o sblizhenii podsistem chastnogo i pyublichnogo prava v svete problemy pravovoy konvergentsii // Konvergentsiya chastnogo i pyublichnogo prava: pro-blemy teorii i praktiki: Sb. materialov Vserossiyskoy nayuchno-prakticheskoy kon-ferentsii, posvyaschennoy pamyati professora N.M. Korshyunova / Otv. red. d.yu.n. Yu.S. Kharitonova.* — M.: MAEP, 2012.
- [11] Pokrovskiy A.I. *Osnovnye problemy grazhdanskogo prava.* — M.: Statyut, 1998.

---

## ОСОБЕННОСТИ РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ ФУНКЦИИ ПРОКУРАТУРЫ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ

К.М. Курцер

Кафедра судебной власти, правозащитной и правоохранительной деятельности  
Российский университет дружбы народов  
ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, Россия, 117198

В статье рассматриваются особенности правоохранительной функции прокуратуры. Показана ее тесная взаимосвязь с правозащитной функцией. Раскрыто значение правоохранительной функции для инновационного развития российской экономики. Сформулированы выводы об особенностях реализации правоохранительной функции прокуратуры на современном этапе.

**Ключевые слова:** прокуратура, правоохранительная функция, государство, законность, публичные интересы.

Одним из важных элементов государственного механизма Российской Федерации является прокуратура, которая функционирует в целях обеспечения верховенства закона, единства и укрепления законности, защиты прав и свобод человека и гражданина, а также охраняемых законом интересов общества и государства.

Особенности деятельности прокуратуры по реализации ее функций на каждом конкретном этапе развития российской государственности определяются совокупностью факторов: политических, экономических, социальных.

В современных условиях основными факторами, определяющими модели реализации правоохранительной функции прокуратуры в России, являются:

- 1) продолжающееся реформирование системы государственного управления, связанное с модификацией системы и структуры органов государственной власти и перераспределением их полномочий;
- 2) процессом развития судебной системы, ее реформированием, слиянием системы судов общей юрисдикции и системы арбитражных судов;
- 3) совершенствование законодательства, в том числе внесение масштабных и принципиальных изменений в гражданское законодательство России;
- 4) модернизация экономики страны и ее инновационное развитие.

Особенности реализации правоохранительной функции прокуратуры не в последнюю очередь зависят от состояния дел в экономике и основного вектора ее развития.

Сегодня, когда все российское общество ощущает необходимость экономического рывка, руководство страны провозгласило курс на модернизацию экономики и ее инновационное развитие. Концепция долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 г., утвержденная распоряжением Правительства РФ от 17 ноября 2008 г. № 1662-р, пре-

дусматривает формирование российской экономики на базе экономики лидерства и инноваций [4].

Развитие инновационной экономики невозможно без активного участия государства в данном процессе. Важную роль играет деятельность государства «по формированию правовых основ жизни общества, способствующих появлению и внедрению инноваций. Речь идет о развитии законодательства, защищающего частную собственность, охраняющего интеллектуальную собственность, регулирующего создание и деятельность юридических лиц» [7. С. 82].

Право представляется важным фактором модернизации экономики, а также инструментом государственного воздействия на общественные отношения в экономической сфере. Успех инновационного развития экономики во многом определяется успехом развития права. При этом важное значение имеет не только принятие новых, более совершенных законов, но и обеспечение их неукоснительного соблюдения. «Работающий», эффективный закон — это «живое» право, проявляющееся и действующее в общественных отношениях, а не мертвая буква, бесконечно далекая от жизни с ее сложностями и разнообразием.

Прокуратура выступает как один из государственных органов, на который возложена задача стоять на страже закона, обеспечивать неуклонное исполнение и соблюдение законодательства всеми субъектами общественных отношений. Деятельность прокуратуры играет важную роль для обеспечения правовой модернизации государства и общества, для инновационного развития экономики. Осуществляя надзор за соблюдением законов, прокуратура обеспечивает гарантии реализации прав и законных интересов граждан и юридических лиц в экономической сфере. Она выступает как связующее звено между государством и обществом, обеспечивая необходимый баланс во взаимоотношениях между ними, основанный на соблюдении правовых норм. В связи с этим важной задачей является совершенствование форм и методов правоохранительной деятельности прокуратуры.

Важность правоохранительной деятельности прокуратуры для развития экономики определяется тем обстоятельством, что, несмотря на принимаемые меры, несмотря на ежедневный кропотливый труд сотрудников правоохранительных органов, уровень экономической преступности остается высоким. Несмотря на принимаемые меры, остается высоким и уровень коррупции. В течение 2012 г. органами прокуратуры выявлено 349 099 случаев коррупции, по инициативе прокуроров возбуждено 4567 уголовных дел по фактам коррупционных преступлений. Всего в сфере экономики в 2012 г. выявлено 1 167 599 нарушений закона [5].

Выявляя значительные нарушения в сфере экономической и предпринимательской деятельности, прокурор в рамках правоохранительной функции имеет возможность принять реальные меры для их устранения и восстановления нарушенных интересов государства и общества.

На сегодняшний день легальное определение понятия «правоохранительная деятельность» отсутствует, как в целом, так и применительно прокуратуре.



Само понятие «деятельность» означает целенаправленную регулярную активность. Отсюда следует, что деятельность, во-первых, предполагает целеполагание, во-вторых, представляет собой не разовый акт, а постоянную активность.

Правоохранительная деятельность осуществляется в рамках правоохранительной функции государства. Одна из важнейших задач государства — поддержание общественного порядка, борьба с преступностью, с нарушениями норм права. Эта задача находит свое воплощение в деятельности тех органов государства, которые получили название правоохранительных органов. К их числу относится и прокуратура.

По нашему мнению, правоохранительная деятельность прокуратуры — это самостоятельный вид деятельности, выполняемый органами прокуратуры на основании законодательства о прокуратуре и заключающийся в охране правовыми средствами прав и свобод человека и гражданина, прав и законных интересов юридических лиц, охраняемых законом общественных и государственных интересов, интересов органов местного самоуправления.

В современных условиях формируется представление о том, что конечной целью правоохранительной деятельности является защита прав и свобод граждан [2. С. 8]. Действительно, в современных условиях степень защищенности прав и свобод человека, наличие гарантий их полной реализации могут рассматриваться как важнейший признак демократического государства. С международно-правовой точки зрения необходимость соблюдения прав человека рассматривается в условиях западной цивилизации как аксиома [6. С. 122].

В то же время приоритет прав человека не умаляет значимость прав и законных интересов иных субъектов общественных отношений. В соответствии с Конституцией Российской Федерации в России гарантируется свобода экономической деятельности, признаются и защищаются частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности. Из этого можно сделать вывод, что предметом правоохранительной деятельности являются как права и свободы граждан, так и права и законные интересы юридических лиц.

В то же время нельзя забывать и про исторически первую и не менее важную функцию прокуратуры — стоять на страже законности, защищать интересы государства, в том числе в сфере экономики.

Являясь правоохранительным органом, прокуратура не может быть лишена своей правоохранительной функции, присущей ей генетически. К тому же правоохранительная и правозащитная функции прокуратуры тесным образом взаимосвязаны: защищая законность во всех сферах, прокуратура тем самым способствует более полной защите прав и свобод граждан, реализации интересов всего общества. Единство правоохранительной и правозащитной функции вытекает, в частности, из п. 2 ст. 1 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации», где говорится об обеспечении «верховенства закона, единства и укрепления законности, защиты прав и свобод человека и гражданина, а также охраняемых законом интересов общества и государства» [9].

Не вызывает сомнений тесная связь правоохранительной деятельности прокуратуры с деятельностью по обеспечению законности и правопорядка.

Именно на поддержание правопорядка и укрепление законности направлены ежедневные действия правоохранительных органов и их сотрудников.

Роль и значение прокуратуры Российской Федерации, которая является уникальным государственно-правовым институтом, связаны с укреплением законности и правопорядка в стране. Из этого следует, что прокуратура, бесспорно, относится к числу правоохранительных органов, обладающим наиболее крупным правозащитным потенциалом, последовательно реализующим в своей деятельности правозащитную функцию в обеспечении режима оптимального функционирования всех сфер жизни общества и государства, в том числе, конечно же, и в сфере экономики.

Правоохранительная деятельность прокуратуры представляет собой одну из форм защиты публичных интересов. Выявляя значительные нарушения в сфере экономической и предпринимательской деятельности, прокурор в рамках правоохранительной функции имеет возможность принять реальные меры для их устранения и восстановления нарушенных интересов государства и общества.

Публичные интересы — это соответствующие праву осознанные потребности социальной общности, обусловленные конкретным положением общества, объективно представляющие внутреннюю жизнь государства, всего населения через общественные отношения, регулируемые нормами права [3]. Публичные интересы отражают внутреннюю жизнь общества, существующую систему общественных связей [8. С. 31].

Важнейшее направление правоохранительной деятельности прокуратуры, непосредственно связанное с защитой публичных интересов — надзор за соблюдением законности в сфере экономики, в том числе непосредственно в гражданском обороте. Только на основе законности возможна эффективная экономическая деятельность хозяйствующих субъектов, уполномоченных органов власти и муниципальных образований.

Повышение роли законности должно стать закономерным и реальным отражением влияния права на общественную жизнь. Но для этого необходим непрерывный и неослабный контроль со стороны органов прокуратуры за соблюдением законов на всей территории страны.

Реагирование на выявленные нарушения законности должно быть, во-первых, своевременным, во-вторых, адекватным, в-третьих, эффективным. Только в этом случае можно говорить об успешной реализации органами прокуратуры ее правоохранительной деятельности. Неотвратимость ответственности для всех нарушителей закона, независимо от сферы совершенного правонарушения и от должностного положения нарушителя, представляет собой важнейшую гарантию законности.

Законность в гражданском обороте неразрывно связана с нашей общей задачей, провозглашенной в Конституции — с построением правового государства.

На этом пути удалось продвинуться пока не слишком далеко. Сохраняют свою актуальность слова В.Г. Бессарабова, написанные более десяти лет назад:

«Провозгласив идею правового государства, мы не подкрепили ее работой по реальному претворению в жизнь... Общественная практика продолжает идти по пути разбалансирования действия разных юридических рычагов, отступления от многих требования закона, принижения роли правовой культуры... Вот почему прокуратура призвана стать одним из гарантов проводимых в стране преобразований цивилизованными средствами...» [1. С. 181].

В целом необходимо отметить, что правоохранительная деятельность прокуратуры на современном этапе развития общества и государства в России обладает, по нашему мнению, следующими признаками:

1) правоохранительная деятельность представляет собой неотъемлемую составную часть целостного единства, представленного также правозащитной и надзорной деятельностью;

2) правоохранительная деятельность направлена на достижение главной цели прокуратуры, которой является режим законности;

3) правоохранительная деятельность, обеспечивая соблюдение действующего законодательства всеми субъектами общественных отношений, ориентирована на защиту права как универсального регулятора данных отношений;

4) правоохранительная деятельность, в конечном счете, направлена на защиту прав и свобод человека, а также прав и законных интересов юридических лиц, так как полнота реализации этих прав во многом зависит от состояния законности;

5) правоохранительная деятельность прокуратуры ориентирована на защиту публичных интересов, которые следует понимать шире, чем просто интересы государства;

6) эффективная правоохранительная деятельность прокуратуры — залог успешного инновационного развития экономики современной России;

7) правоохранительная деятельность прокуратуры представляет собой важный фактор формирования гражданского общества и правового государства в современной России.

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] Бессарабов В.Г. Прокуратура и контрольные органы России. — М., 1999.
- [2] Гулягин А.Ю. Правоохранительная деятельность: основные правовые характеристики // Административное право и процесс. — 2011. — № 6. — С. 7–9.
- [3] Гусева Т.А., Игнатова Ю.Н. Роль прокурора в защите публичных интересов // Законодательство и экономика. — 2013. — № 6.
- [4] Концепция долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 г. (Утв. распоряжением Правительства РФ от 17 ноября 2008 г. № 1662-р) // Собрание законодательства РФ. — 2008. — № 47. — Ст. 5489.
- [5] Официальный сайт Генеральной прокуратуры РФ. URL: <http://www.genproc.gov.ru/stat/data/80780>.
- [6] Пашенцев Д.А. Несколько тезисов о правах человека // Вестник МГПУ. Серия «Юридические науки». — 2011. — № 1. — С. 121–123.
- [7] Пашенцев Д.А. Правовые основы инноваций и инновационной деятельности в Российской Федерации // Евразийский юридический журнал. — 2012. — № 7 (50). — С. 81–83.

- [8] *Рогачева Л.И.* Взаимодействие государства и общества в условиях евразийской интеграции // *Евразийский юридический журнал*. — 2013. — № 2. — С. 31–32.
- [9] Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации» (в ред. Федерального закона от 23.07.2013) // *СЗ РФ*. — 1995. — № 47. — Ст. 4472.

## PARTICULAR QUALITIES OF LAW ENFORCEMENT FUNCTIONS OF PROSECUTION UNDER CURRENT CONDITIONS

**K.M. Kurtser**

The Department of Judicial Authority, Law Enforcement and Human Rights Activity  
Peoples' Friendship University of Russia  
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

The article discusses the features of the law enforcement functions of the Prosecutor's Office. Shows its close relationship with the human rights function. Disclosed the value of law-enforcement function for the innovative development of the Russian economy. Formulated conclusions about the specific law enforcement functions of prosecution at this stage.

**Key words:** prosecutors, law-enforcement function, the state, law, and public interest.

### REFERENCES

- [1] Bessarabov V.G. *Prokyuratyura i kontrol'nye organy Rossii*. — M., 1999.
- [2] Gyulyagin A.Yu. *Pravookhranitel'naya deyatel'nost': osnovnye pravovye kharakteristiki // Administrativnoe pravo i protsess*. — 2011. — № 6. — S. 7–9.
- [3] Gyuseva T.A., Ignatova Yu.N. *Rol' prokyurora v zaschite pyublichnykh interesov // Zakonodatel'stvo i ekonomika*. — 2013. — № 6.
- [4] *Kontseptsiya dolgosrochnogo sotsial'no-ekonomicheskogo razvitiya Rossiyskoy Federatsii na period do 2020 g.* (Yutv. rasporyazheniem Pravitel'stva RF ot 17 noyabrya 2008 g. № 1662-r) // *Sobranie zakonodatel'stva RF*. — 2008. — № 47. — St. 5489.
- [5] *Ofitsial'nyy sayt General'noy prokyuratyury RF*. URL: <http://www.genproc.gov.ru/stat/data/80780>.
- [6] Pashentsev D.A. *Neskol'ko tezisov o pravakh cheloveka // Vestnik MGPyu. Seriya «Yuridicheskie nauki»*. — 2011. — № 1. — S. 121–123.
- [7] Pashentsev D.A. *Pravovye osnovy innovatsiy i innovatsionnoy deyatel'nosti v Rossiyskoy Federatsii // Evraziyskiy yuridicheskiy zhyurnal*. — 2012. — № 7 (50). — S. 81–83.
- [8] Rogacheva L.I. *Vzaimodeystvie gosyudarstva i obschestva v yusloviyakh evraziyskoy integratsii // Evraziyskiy yuridicheskiy zhyurnal*. — 2013. — № 2. — S. 31–32.
- [9] *Federal'nyy zakon «O prokyuratyure Rossiyskoy Federatsii»* (v red. Federal'nogo zakona ot 23.07.2013) // *SZ RF*. — 1995. — № 47. — St. 4472.

---

## КАК ПРИМЕНЯТЬ ОСНОВНЫЕ НАЧАЛА ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В СУДЕБНОЙ ПРАКТИКЕ?

А.Я. Рыженков

Кафедра гражданского и международного частного права  
Волгоградский государственный университет  
*просп. Университетский, 100, Волгоград, Россия, 400062*

В статье рассматривается механизм реализации принципов российского гражданского права в судебной практике. Раскрываются основные варианты применения основных начал гражданского законодательства, критикуется закреплённая в Гражданском кодексе модель «аналогии права».

**Ключевые слова:** принцип, суд, конституция, аналогия, свобода, практика, пробел.

Любое нормативное положение, тем более содержащееся в кодифицированном законодательном акте, предполагает тот или иной механизм своего практического действия. В случае с «основными началами гражданского законодательства» специфика этого механизма неизбежно определяется, во-первых, самим особым статусом данных положений, открывающих текст Гражданского кодекса РФ и претендующих на роль его идейной основы, а во-вторых, юридической техникой их изложения, поскольку «основные начала» сформулированы по большей части не в виде конкретных правил, а как самые общие установки: «невмешательство», «неприкосновенность», «свобода» и т.п. При этом основным субъектом, который применяет эти положения и определяет способы их толкования, в современных условиях является суд, хотя и не без влияния договорной практики хозяйствующих субъектов, адвокатской практики и др.

В 1999 г. (т.е. через пять лет после принятия части первой Гражданского кодекса Российской Федерации) С.С. Алексеев констатировал, что суды в своих решениях не ссылаются на принципы гражданского права [2. С. 105–106]; в 2005 г. О.А. Кузнецова отмечала, что, хотя соответствующая практика и начала формироваться, правила непосредственного применения этих принципов доктриной не выработаны, и суд по-прежнему не имеет «путеводной нити» для их использования в своей деятельности [5. С. 24–25].

К настоящему времени накопилась достаточно богатая практика применения судами принципов гражданского права, сформулированных в ст. 1 ГК РФ «Основные начала гражданского законодательства» (не отождествляя в полной мере понятия «принципы» и «основные начала», в данном случае мы будем использовать их в качестве синонимов [8]). Вместе с тем в судебной практике их применение по-прежнему связано с некоторыми трудностями.

Так, довольно часто суд ограничивается тем, что лишь называет в тексте своего решения те или иные основные начала гражданского законодательства (как правило, сразу несколько), но не разъясняет, каким образом они влияют на итоговые выводы по делу.

Например, в своем решении по делу № 2-972/13 от 17 мая 2013 г. Кировский районный суд г. Томска указал, что, в соответствии со ст. 1 ГК РФ гражданское законодательство основывается на признании равенства участников регулируемых им отношений, неприкосновенности собственности, свободы договора, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, необходимости беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечения восстановления нарушенных прав, их судебной защиты. Граждане (физические лица) и юридические лица приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе. Они свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора.

Далее суд перешел к иным применяемым в данном деле нормам гражданского законодательства, и при обосновании принятого решения об отказе в признании договора залога недействительным приведенные ранее основные начала гражданского законодательства более не упоминались.

В других случаях суды указывают ст. 1 ГК РФ не только в мотивировочной, но и в резолютивной части решения, но также без использования их в процессе аргументации.

Такая ситуация, бесспорно, свидетельствует о несовершенстве существующего правового механизма действия принципов гражданского законодательства.

При этом, казалось бы, такая нормативная модель достаточно четко закреплена в ст. 6 Гражданского кодекса РФ: если гражданско-правовые отношения прямо не урегулированы ни законодательством, ни соглашением сторон, ни обычаем, причем не удастся найти даже норму, регулиющую сходное отношение («аналогия закона»), то права и обязанности сторон определяются исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства («аналогия права»).

Разумеется, хотя в данном случае возможны разночтения относительно соотношения понятий «основные начала» и «общие начала», в целом ясно, что основные начала гражданского законодательства в данном случае также имеются в виду, хотя не исключено, что к «общим началам» могут относиться и еще какие-либо законодательные положения [3. С. 101–103; 4. С. 32].

Вместе с тем в силу конструкции п. 2 ст. 6 ГК РФ нормативный статус основных начал гражданского законодательства становится противоречивым.

С одной стороны, само их название, как и место в тексте закона, вроде бы означает, что перед нами принципиальные, ведущие, первостепенные по своему значению нормативные идеи, которые определяют дух гражданско-правового регулирования. С другой стороны, из п. 2 ст. 6 вытекает, что основные начала гражданского законодательства — это, напротив, сугубо вторичные, служебные по своему характеру предписания, которые уступают по своей силе не только

нормам гражданского права, регулирующим конкретные отношения, но даже другим нормам, которые касаются сходных отношений, и что применять основные начала (т.е. принципы) гражданского законодательства можно лишь в последнюю очередь, если никаких других норм обнаружить не удалось.

Неудовлетворенность таким решением ощущается в теоретических работах. Так, О.А. Кузнецова, помимо «усиления аргументации» и «использования для толкования» (т.е. явно вспомогательных операций), выделяет две функции принципов гражданского законодательства — применение по аналогии права и так называемое «прямое действие», — однако не дает необходимых пояснений, каково же различие между ними и в каких именно случаях принципы гражданского права приобретают это прямое действие [5. С. 33].

Следует отметить, что далеко не все отраслевые принципы права при своем применении порождают подобные затруднения. Для сравнения достаточно привести Уголовный кодекс Российской Федерации, в ст. 3–7 которого сформулированы пять принципов (законность, равенство, справедливость, вина, гуманизм), причем они непосредственно определяют применение всех остальных положений уголовного законодательства, и ни о каком применении этих принципов по аналогии речи не идет, поскольку аналогия в сфере уголовного права вообще не допускается (п. 2 ст. 2 УК РФ).

Как представляется, в действительности сложность применения принципов гражданского законодательства в судебной практике связана главным образом с тем, что единого механизма их действия не существует, а это, в свою очередь, обусловлено тем, что некоторые из этих принципов заимствованы из Конституции Российской Федерации, а некоторые дублируются в конкретных нормах Гражданского кодекса РФ. Как следствие, существует по меньшей мере три разновидности основных начал гражданского законодательства с различным режимом их применения в судебной практике.

1. К конституционным принципам гражданского законодательства относятся: свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств (ст. 8 Конституции РФ); неприкосновенность собственности (ч. 3 ст. 35 Конституции РФ); судебная защита прав (ч. 1 ст. 46 Конституции РФ). При этом часто в Конституции РФ содержатся более развернутые формулировки этих принципов, нежели в ГК РФ (это относится, например, к принципу неприкосновенности собственности) [9. С. 88].

По существу, их конституционная природа превалирует над гражданско-правовой, а их статус в качестве основных начал гражданского законодательства является лишь дополнением к их основному значению как конституционных положений. В этом качестве данные принципы, во-первых, обладают прямым действием на основании ч. 1 ст. 15 Конституции РФ. Это означает, что все государственные органы, в том числе судебные, должны руководствоваться данными положениями непосредственно, независимо от того, закреплены ли они в текущем законодательстве. Во-вторых, указанные принципы, будучи частью конституционного текста, обладают еще и высшей юридической силой, т.е. имеют приоритет в том случае, если какие-либо иные нормы им противоречат.

Таким образом, по отношению к данным принципам гражданского права не может идти речь об их применении по «аналогии права» в силу п. 2 ст. 6 ГК РФ, поскольку если те или иные общественные отношения входят в сферу действия этих положений, то уже не являются «неурегулированными» — напротив, они урегулированы на высшем, конституционном уровне, поэтому ни аналогия права, ни аналогия закона здесь не требуются.

2. Один из принципов гражданского законодательства дублируется в тексте ГК РФ в качестве общей нормы гражданского права. Речь идет о принципе свободы договора, содержание которого раскрывается в ст. 421 ГК РФ, где содержится целый комплекс управомочивающих и запрещающих норм. Фактически свобода договора — это не общий принцип гражданского права, а принцип более частного характера, относящийся к договорному праву как институту обязательственного права.

Следовательно, и этот принцип в общем виде действует не в порядке п. 2 ст. 6 ГК РФ, а в качестве общей нормы гражданского права; иначе говоря, он применяется судами ко всем договорным отношениям, кроме случаев, прямо предусмотренных законом.

При этом характерно, что в судебной практике принцип свободы договора, как правило, применяется со ссылками одновременно на ст. 1 и ст. 421 ГК РФ. Так, в Определении Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 30.01.2013 № ВАС-33/13 говорится: «Руководствуясь ст. 1, 421, 809 Гражданского кодекса Российской Федерации, суды первой и кассационной инстанций пришли к выводу об отсутствии оснований для признания оспариваемой части договора займа недействительной, поскольку указанный договор и приложения к нему содержат все необходимые условия, предусмотренные гражданским законодательством для такого вида сделок, и эти условия согласованы сторонами с соблюдением принципа свободы договора и не противоречат требованиям Гражданского кодекса Российской Федерации» [7].

В таких случаях ссылки на ст. 1 и ст. 421 ГК РФ являются равнозначными и, по существу, в таком дублировании нет практической необходимости. При этом применение ст. 421 является более предпочтительным, поскольку в ней принцип свободы договора раскрывается с большей степенью правовой определенности.

3. Все остальные принципы, или основные начала гражданского законодательства (равенство участников, недопустимость произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, необходимость беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечение восстановления нарушенных прав, добросовестность, действие своей волей и в своем интересе) имеют своим основным источником ст. 1 Гражданского кодекса РФ и применяются со ссылками на нее.

Вместе с тем, как представляется, даже в этом случае общий механизм применения данных принципов не может быть сведен к конструкции «аналогия права», содержащейся в п. 2 ст. 6 ГК РФ.

Аналогия обычно понимается как «вывод от сходства одних свойств или отношений к сходству других» [10. С. 23]. Это определение вполне подходит к



так называемой «аналогии закона», когда происходит распространение норм, регулирующих те или иные отношения, на другие отношения по признаку их существенного сходства [1. С. 347–348]. Что касается «аналогии права», то она, как правило, описывается так: «При аналогии права, т.е. таком применении, когда правоприменительный орган исходит из общих начал и смысла законодательства, решающее значение имеют принципы права, в особенности специально-юридические правовые начала — принципы справедливости, юридического равенства, ответственности за вину и другие выраженные в праве аксиомы» [1. С. 348–349].

Примерно такое же представление об аналогии права содержится в п. 2 ст. 6 ГК РФ. Однако в данном случае не поясняется, почему речь идет именно об аналогии или, иначе говоря, сходство между какими объектами здесь имеет место. Ведь если то или иное общее начало гражданского законодательства применяется по своему точному смыслу, то оно распространяется правоприменителем (судом) не на «сходные» отношения, а именно на те, которые изначально относятся к сфере его действия.

Рассмотрим типичный случай применения положений ст. 1 ГК РФ в судебной практике.

Предприниматель Н. обратилась в Комитет по управлению имуществом г. Саратова с заявлением о заключении с ней договора аренды на нежилое помещение. Комитет по управлению имуществом г. Саратова в своем ответе сообщил, что после проведения заседания комиссии по рациональному использованию нежилых помещений г. Саратова было принято решение о передаче данного нежилого помещения в аренду ЗАО «Арвико». Н. обратилась в суд с иском о признании недействительным распоряжения Комитета по управлению имуществом г. Саратова о предоставлении в аренду нежилого помещения ЗАО «Арвико». Арбитражный суд Саратовской области удовлетворил исковое требование. Федеральный арбитражный суд Поволжского округа, рассматривая дело в кассационной инстанции по жалобе ответчика, установил, что на заседании городской комиссии вопрос о передаче в аренду нежилого помещения обсуждался только с участием ЗАО «Арвико», чем была нарушена ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации, в соответствии с которой гражданское законодательство основывается на признании равенства участников регулируемых им отношений; кассационная жалоба ответчика была оставлена без удовлетворения (Постановление ФАС Поволжского округа от 12.09.2002 № А57-8619/01-26) [6].

Корректно ли в данном случае утверждать, что судом была использована «аналогия права»? С нашей точки зрения, нет, поскольку принцип равенства был применен не из-за отсутствия в гражданском законодательстве нормы, регулирующей сходные отношения, а как общее правило, имеющее максимально широкую сферу действия, т.е. прямо относящееся к рассматриваемому делу.

Вопрос о применении «аналогии права» в порядке п. 2 ст. 6 ГК РФ, по существу, сводится к следующему: обязан ли суд, прежде чем применять в том или ином случае основные начала гражданского законодательства, убедиться в отсутствии нормы, регулирующей сходный случай?

В свою очередь, этот вопрос с практической точки зрения выглядит так: возможна ли отмена судебного решения на том основании, что суд применил принципы гражданского права, не обратившись предварительно к аналогии закона?

С нашей точки зрения, такая обязанность у суда отсутствует. В пользу этого вывода можно привести следующие аргументы.

Во-первых, из буквального толкования п. 2 ст. 6 ГК РФ не вытекает, что суд может применять общие начала гражданского права лишь в том случае, если отсутствуют нормы, регулирующие сходные отношения. Действительно, п. 2 ст. 6 гласит, что при невозможности использования аналогии закона права и обязанности сторон определяются исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства. Однако это не означает, что суду запрещено применять общие начала гражданского законодательства при других условиях — например, когда «аналогия закона» возможна.

Во-вторых, по смыслу п. 1 ст. 6 ГК РФ сама аналогия закона используется в тех случаях, когда гражданско-правовые отношения прямо не урегулированы законодательством. Однако если данные отношения принадлежат к сфере действия какого-либо из основных начал гражданского законодательства, то нет никаких оснований считать, что они «не урегулированы», поскольку правовое регулирование общественных отношений происходит как на уровне норм, так и на уровне принципов.

В-третьих, судебная практика не знает таких примеров, когда решение суда отменялось вышестоящей инстанцией на том основании, что был применен общий принцип гражданского законодательства вместо нормы, регулирующей сходные отношения.

Таким образом, обнаружив пробел в гражданско-правовом регулировании, суд может поступить одним из двух способов: либо применить нормы по аналогии закона в силу п. 1 ст. 6 ГК РФ, либо разрешить дело в соответствии с основными началами гражданского законодательства, содержащимися в ст. 1 ГК РФ.

По механизму своего действия основные начала гражданского законодательства, закрепленные в ст. 1 ГК РФ, в целом не отличаются от общих норм гражданского права. В случае противоречия между основными началами и специальными нормами гражданского права приоритет имеют последние, поскольку ими могут устанавливаться исключения из общих принципов.

Итак, существуют два пути применения судами основных начал гражданского законодательства. Выбор между ними определяется не усмотрением суда, а зависит от содержания применимого принципа.

Первая группа принципов, куда входят неприкосновенность собственности, судебная защита гражданских прав и свободное перемещение товаров и услуг, — это конституционные принципы гражданского права. В силу этого они обладают более высокой юридической силой, нежели конкретные нормы гражданского права. Поэтому суд, обнаружив применимость какого-либо из этих принципов в рассматриваемом деле, может непосредственно сослаться на них в сво-

ем решении, независимо от того, что предусматривают специальные гражданско-правовые нормы, поскольку в случае противоречия приоритет будет принадлежать основным началам гражданского законодательства.

Ко второй группе относятся все остальные принципы, перечисленные в ст. 1 ГК РФ. Эта категория основных начал гражданского законодательства применяется в судебной практике по той же модели, что и общие нормы гражданского законодательства. Иначе говоря, суд обращается к ним в том случае, если отсутствует специальная норма, регулирующая спорное отношение. В случае, если такая норма существует, она имеет приоритет, поскольку основные начала гражданского законодательства имеют лишь рамочное содержание, в то время как специальные нормы конкретизируют их для более узких случаев.

При этом суд в отсутствие специальной нормы вправе либо использовать аналогию закона, т.е. применить другую норму, регулиющую сходное отношение, либо принять решение в соответствии с основными началами гражданского законодательства; при этом в последнем случае, как представляется, легально установленный термин «аналогия права» является неточным, поскольку принципы гражданского права применяются именно к тем общественным отношениям, на которые они изначально распространяются.

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Алексеев С.С.* Общая теория права. Курс в двух томах. — Т. II. — М.: Юридическая литература, 1982.
- [2] *Алексеев С.С.* Частное право. — М.: Статут, 1999.
- [3] *Комиссарова Е.Г.* Принципы в праве и основные начала гражданского законодательства. — Тюмень: Изд-во Тюмен. гос. ин-та мировой экон., управ. и права, 2001.
- [4] Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Отв. ред. О.Н. Садиков. — М.: Юридическая фирма КОНТРАКТ; ИНФРА М., 2002.
- [5] *Кузнецова О.А.* Принципы гражданского права: вопросы теории и практики // Известия высших учебных заведений. Правоведение. — 2005. — № 2. — С. 24–34.
- [6] *Кузнецова О.А.* Применение судами принципа равенства участников гражданских правоотношений // Арбитражное правосудие в России. — 2007. — № 2. — С. 25–30.
- [7] Определение ВАС РФ от 30.01.2013 №ВАС-33/13 по делу №А19-2015/2012. (Документ опубликован не был.)
- [8] *Рыженков А.Я.* О значении и составе основных начал гражданского права // Правовая политика и правовая жизнь. — 2013. — № 2. — С. 29–36.
- [9] *Сагдеева Л.В.* Принцип неприкосновенности собственности в актах Конституционного суда Российской Федерации // Вестник Пермского университета. Юридические науки. — 2009. — № 1. — С. 88–95.
- [10] *Уемов А.И.* Аналогия в практике научного исследования. — М.: Наука, 1970.

## HOW TO APPLY THE BASIC PRINCIPLES OF CIVIL LEGISLATION IN JUDICIAL PRACTICE?

**A.Ya. Ryzhenkov**

The Department of Civil and International Private Law  
Volgograd State University  
100, Universitetskiy av., Volgograd, Russia, 400062

The mechanism of realization of principles of Russian civil law in court practice is examined in the article. The main ways of applying the basic principles of the civil legislation are described, the model of «analogy of law» enshrined in the Civil code is criticized.

**Key words:** principle, the court, the Constitution, analogy, freedom, a practice space.

### REFERENCES

- [1] Alekseev S.S. *Obschaya teoriya prava. Kyurs v dvyukh tomakh.* — T. II. — M.: Yuridicheskaya literatyura, 1982.
- [2] Alekseev S.S. *Chastnoe pravo.* — M.: Statyut, 1999.
- [3] Komissarova E.G. *Printsipy v prave i osnovnye nachala grazhdanskogo zakonodatel'st-va.* — Tyumen': Izd-vo Tyumen. gos. in-ta mirovoy ekon., uprav. i prava, 2001.
- [4] *Kommentariy k Grazhdanskomyu kodeksy Rossiyskoy Federatsii, chasti pervoy (postateynny) / Otv. red. O.N. Sadikov.* — M.: Yuridicheskaya firma KONTRAKT; INFRA M., 2002.
- [5] Kyuznetsova O.A. *Printsipy grazhdanskogo prava: voprosy teorii i praktiki // Izvestiya vysshikh yuchebnykh zavedeniy. Pravovedenie.* — 2005. — № 2. — S. 24–34.
- [6] Kyuznetsova O.A. *Primenenie syudami printsipa ravenstva yuchastnikov grazhdanskikh pra-vootnosheniy // Arbitrazhnoe pravosyudie v Rossii.* — 2007. — № 2. — S. 25–30.
- [7] *Opreделение VAS RF от 30.01.2013 №VAS-33/13 по делу №A19-2015/2012.* (Dokument opublikovan ne byl.)
- [8] Ryzhenkov A.Ya. *O znachenii i sostave osnovnykh nachal grazhdanskogo prava // Pravovaya politika i pravovaya zhizn'.* — 2013. — № 2. — S. 29–36.
- [9] Sagdeeva L.V. *Printsip neprikosnovennosti sobstvennosti v aktakh Konstityutsionnogo syuda Rossiyskoy Federatsii // Vestnik Permskogo yuniversiteta. Yuridicheskie nayuki.* — 2009. — № 1. — S. 88–95.
- [10] Yuemov A.I. *Analogiya v praktike nayuchnogo issledovaniya.* — M.: Nayuka, 1970.

---

## АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО ПОЛОЖЕНИЯ ИНОСТРАННЫХ ГРАЖДАН В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

А.А. Галушкин, И. Каса

Кафедра судебной власти, правоохранительной и правозащитной деятельности  
Российский университет дружбы народов  
ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, Россия, 117198

В статье рассматриваются актуальные вопросы правового положения иностранных граждан в России на современном этапе, а также исследуется практика и проблематика. Представлены авторские пути решения сложившихся проблем.

**Ключевые слова:** иностранцы, иностранные граждане, правовое положение, Россия, РФ, въезд, выезд, пребывание, проживание.

В современном глобализированном мире вопросы правового положения иностранного гражданина особо актуальны. Российская Федерация является одним из геополитических, социально-экономических и культурно-просветительских центров не только на постсоветском пространстве, но и в мировом масштабе [5].

Действующим законодательством Российской Федерации иностранными гражданами признаются лица, которые не являются гражданами Российской Федерации, и при этом имеют доказательство своей принадлежности к гражданству другого государства [9].

На сегодняшний день вопросы организационно-правового регулирования двойного (множественного) гражданства, равно как и вопросы правового положения иностранных граждан, не являющихся гражданами Российской Федерации, весьма актуальны. По данным Росстата, на 2012 г. на территории Российской Федерации зарегистрировано 356 520 трудовых мигрантов [13. С. 9], а их реальное количество по оценкам независимых экспертов в некоторых субъектах федерации больше заявленной в 10–15 раз.

С правовой точки зрения отношения с «иностранном элементом» регулируются как нормами международного частного права, так и нормами внутригосударственными (российскими), действующими международными договорами, а также общими принципами международного права [2; 3].

В Российской Федерации действующее законодательство делит иностранных граждан на несколько категорий:

- иностранные граждане, постоянно проживающие на территории государства;
- временно пребывающие в государстве;
- обладающие дипломатическим иммунитетом;
- беженцы.

Правовое положение каждой из указанных категорий имеет свои особенности.

Правовое положение иностранцев в Российской Федерации определяется 3-мя видами актов: Конституцией Российской Федерации, федеральным законодательством и международными договорами Российской Федерации [9. Ст. 62–63].

Иностранцам гражданам гарантируются на территории Российской Федерации неприкосновенность личности, неприкосновенность жилища, свобода совести и вероисповедания [6]. Иностранцы граждане, постоянно проживающие на территории Российской Федерации, как и граждане Российской Федерации, пользуются в полном объеме личными и социально-экономическими правами (правом на охрану здоровья, на получение пособий, пенсий [10, ч. 1 ст. 3] и на другие формы социального обеспечения на общих основаниях с гражданами Российской Федерации) [14]. В то же время лица, постоянно проживающие в Российской Федерации на законных основаниях, имеют право на медицинскую помощь наравне с гражданами Российской Федерации [12. Ст. 19], на получение в пользование жилого помещения в домах государственного и общественного жилищного фонда [1. С. 28], жилищно-строительных кооперативов, на получение образования, на обращение в суд и иные государственные органы для защиты своих прав.

Одними из немногих прав, в которых лица, не имеющие гражданства Российской Федерации, существенно ограничены, являются политические права и свободы. Данные ограничения вытекают из самой природы гражданства, которое подразумевает стойкую правовую связь лица с государством, гражданином которого он является, а также обратную связь государства. По своей природе и сути политические права неразрывно связаны с управлением государственными делами, с участием в политической жизни государства, следовательно, на обладанием ими могут претендовать только граждане государства.

Из ст. 25 Международного пакта о гражданских и политических правах следует, что лишь гражданин вправе принимать участие в ведении государственных дел, как непосредственно, так и через свободно выбранных представителей, допускаться в своей стране к государственной службе.

Согласно ст. 12 Федерального закона «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» иностранные граждане не имеют права избирать и быть избранными в федеральные органы государственной власти Российской Федерации, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, а также участвовать в референдуме Российской Федерации и референдумах субъектов Российской Федерации, однако постоянно проживающие в Российской Федерации иностранные граждане в случаях и порядке, предусмотренных федеральными законами, имеют право избирать и быть избранными в органы местного самоуправления, а также участвовать в местном референдуме [8].

Общие основания правового положения иностранных граждан предусмотрены п. 3 ст. 62 Конституции Российской Федерации: «Иностранцы граждане и лица без гражданства пользуются в Российской Федерации правами и несут

обязанности наравне с гражданами Российской Федерации, кроме случаев, установленных федеральным законом или международным договором Российской Федерации».

В целях эффективной реализации указанного положения Конституции Российской Федерации в 2002 г. был принят Федеральный закон «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» № 115-ФЗ. Часть п. 3 ст. 62 Конституции Российской Федерации нашла отражение в ст. 4 данного Федерального закона: «Иностранные граждане пользуются в Российской Федерации правами и несут обязанности наравне с гражданами Российской Федерации, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом» [9].

Действующим законодательством Российской Федерации предусмотрено, что граждане иностранных государств могут въезжать в Российскую Федерацию и выезжать из Российской Федерации при наличии российской визы по действительным документам, удостоверяющим их личность и признаваемым Российской Федерацией в этом качестве, если иное не предусмотрено международными договорами Российской Федерации. Основанием для оформления въезда в Российскую Федерацию иностранных граждан или лиц без гражданства является письменное обращение (лично или через представителя) в дипломатическое представительство или консульское учреждение Российской Федерации. В случае если иностранные граждане или лица без гражданства намерены въехать в Российскую Федерацию по приглашению российского физического или юридического лица, порядок оформления такого приглашения устанавливается Правительством Российской Федерации. Также основанием для оформления въезда в Российскую Федерацию иностранных граждан или лиц без гражданства является надлежащим образом оформленный договор о туристической поездке [11].

По мнению авторов, интересным способом с правовой точки зрения решен в российском законодательстве вопрос регистрации иностранных граждан.

Иностранный гражданин, въехавший в Российскую Федерацию, обязан зарегистрироваться по месту своего пребывания в течение трех рабочих дней со дня прибытия. Регистрация производится, если иностранный гражданин предъявил для регистрации миграционную карту, имеющую отметку пограничного контроля о въезде в Российскую Федерацию, и документ, удостоверяющий личность. Отдельно регламентируется порядок регистрации иностранных граждан в гостиницах [7].

Действующим законодательством также предусмотрена новая система учета въезжающих в Российскую Федерацию. Срок пребывания должен не превышать или быть равным сроку действия визы, а в случаях, не требующих получения визы, не превышающий девяносто суток. Разрешение на временное проживание может быть оформлено иностранному гражданину в пределах квоты, ежегодно устанавливаемой Правительством Российской Федерации с учетом демографической ситуации и возможности субъектов федерации по обустройству иностранных граждан, срок действия разрешения составляет три года. При этом некоторым категориям иностранных граждан они могут быть выданы вне

квоты. Это, в первую очередь, лица, родившиеся на территории и состоящие в прошлом в гражданстве СССР или родившиеся на территории РСФСР, лица, состоящие в браке с гражданином России, имеющим место жительства на территории Российской Федерации, а также ряд иных лиц.

В качестве оснований отказа в выдаче или аннулирования разрешения на временное проживание законодателем предусмотрены такие основания как выступление иностранного гражданина за насильственное изменение основ конституционного строя, финансирование, планирование террористических актов, иная поддержка террористической деятельности и ряд других. Часть причин совпадает с теми, которые служат основанием для отказа в выдаче или аннулирования вида на жительство.

Интересным образом закреплён вопрос правового положения иностранных граждан: «Иностранные граждане имеют право на свободу передвижения в личных или деловых целях в пределах Российской Федерации на основании документов, выданных или оформленных им в соответствии с настоящим Федеральным законом, за исключением посещения территорий, организаций и объектов, для въезда на которые в соответствии с федеральными законами требуется специальное разрешение». Однако иностранным гражданам — сотрудникам дипломатических представительств и работникам консульских учреждений иностранных государств в Российской Федерации, сотрудникам международных организаций, а также аккредитованным в Российской Федерации иностранным журналистам право на свободу передвижения в пределах Российской Федерации предоставляется на основе принципа взаимности, за исключением предусмотренных законом ограничений [9. Ст. 11].

Иностранные граждане, постоянно проживающие в РФ, могут работать в качестве рабочих и служащих на предприятиях, в учреждениях и организациях или заниматься иной трудовой деятельностью на основаниях и в порядке, установленных для граждан России. Иностранные граждане пользуются правом свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию. Они могут заниматься предпринимательской и иной не запрещённой законом экономической деятельностью. Однако это право должно рассматриваться в контексте ограничений, установленных Законом и направленных на соблюдение принципа приоритетного использования национальных трудовых ресурсов с учётом ситуации на рынке труда [4].

Работодатель и заказчик работ (услуг) имеют право привлекать и использовать иностранных работников при наличии разрешения на привлечение и использование иностранных работников, а иностранный гражданин имеет право осуществлять трудовую деятельность при наличии разрешения на работу.

Разрешение на работу выдается иностранному гражданину: 1) на срок временного пребывания; 2) на срок действия заключённого иностранным гражданином трудового договора или гражданско-правового договора.

Иностранный гражданин, виновный в нарушении законодательства Российской Федерации, привлекается к ответственности в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации [1].



Федеральный закон «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» в действующей редакции, вопреки своему названию, не столько определяет правовое положение иностранцев, сколько регулирует, преимущественно с помощью ограничительных и запретительных мер, условия и порядок их доступа на территорию Российской Федерации, учета, контроля за проживанием, трудовую деятельность, высылку и депортацию. Анализ данного закона крайне затруднителен в силу того, что в нем отсутствует внятная концепция и четкая структура. Так, нормы, касающиеся трудовой деятельности иностранных граждан, разбросаны по четырем разным главам. В результате очень трудно составить целостное представление о том, каковы возможности и условия трудоустройства и трудовые права иностранных граждан. Кроме того предусмотрено издание не менее 14-ти различных подзаконных актов (в том числе регулирующих выдачу разрешений на временное проживание и видов на жительство), которые также видится целесообразным обобщить. Нормы, регулирующие трудоустройство и трудовые отношения, не приведены в систему, что отрицательно сказывается на качестве регулирования и придает ему хаотический характер. Оставляя подробный анализ этих норм за пределами настоящей статьи, видится целесообразным ограничиться краткими замечаниями.

Возможности трудоустройства и трудовой деятельности иностранного гражданина поставлены в зависимость от той категории, к которой принадлежит конкретное лицо, введено новое понятие «иностраный работник», под которым подразумевается временно пребывающий в Российской Федерации иностранный гражданин, работающий по трудовому договору или по гражданско-правовому договору на выполнение работ.

Федеральный закон «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» устанавливает, что иностранный работник может осуществлять трудовую деятельность только при наличии разрешения на работу. Однако на две другие категории иностранцев, временно проживающих и постоянно проживающих это требование не распространяется. Не распространяется оно и на некоторые разряды временно пребывающих иностранцев: на журналистов; некоторых работников иностранных юридических лиц; сотрудников дипломатических, консульских служб и международных организаций, а также их прислугу; студентов-иностранцев, работающих во время каникул или подрабатывающих в свободное время в своих учебных заведениях как учебно-вспомогательный персонал; лиц, приглашенных в качестве преподавателей образовательных учреждений. В последнем случае установлено исключение для преподавателей общеобразовательных учреждений «профессионального религиозного образования»: они приравнены к «иностраным работникам».

Въезд трудовых мигрантов («иностраных работников») осуществляется на основании приглашения работодателя, который имеет разрешение на использование труда этой категории лиц. Одновременно с приглашением работодатель оформляет разрешение на работу для каждого иностранного работника. Законодателем ничего не предусмотрено ни о сроке заключаемого с иностранным работником договора, ни о возможности его продления [9. Ст. 18].

В «интересном» положении оказываются иностранные работники, въезжающие в Российскую Федерацию в безвизовом порядке (а именно они, как известно, составляют основную массу трудовых мигрантов).

Согласно действующему законодательству Российской Федерации срок действия заключенного с такими лицами трудового договора не может превышать 1 года. Это ставит их в положение временных или сезонных рабочих, особенно зависимых от работодателя. С одной стороны, фактически таким образом можно говорить о возможном нарушении Конституции Российской Федерации и существенном ограничении одного их общепризнанных прав и свобод. С другой стороны, не представляется возможным предоставить всем желающим иностранцам возможность осуществлять трудовую деятельность в любом государстве по их выбору.

Один из наиболее серьезных, если не главный порок действующего законодательства, регулирующего правовое положение иностранных граждан в Российской Федерации, состоит в том, что оно игнорирует реальную ситуацию и не содержит никаких переходных положений, призванных урегулировать положение иностранцев и лиц без гражданства, въехавших в Российскую Федерацию в предшествующие годы на законных основаниях, применительно к действовавшему в тот период законодательству.

Следует обратить внимание на категорическое предписание, адресованное тем, кто прибыл в страну «в порядке, не требующем получения визы» до вступления Закона в силу, обратиться в течение 60 суток с момента вступления Закона в силу за получением миграционной карты. С этого момента отсчитывается срок их временного пребывания в РФ (90 суток)» [9. Ст. 37]. Поскольку в данной норме нет никакой оговорки о том, что это требование не распространяется на тех, у кого имеется вид на жительство, можно прийти к выводу о том, что все, кто когда-либо въехал в РФ на основании Бишкекского соглашения или взаимных соглашений о безвизовом передвижении, и все лица без гражданства — граждане бывшего СССР, становятся лицами в статусе временно пребывающих. Это означает, что они должны обращаться за разрешением на временное проживание, которое скорее всего не смогут получить до истечения этих 90 суток. Если же все-таки они сумеют получить такое разрешение, то через год после этого получают право обратиться за видом на жительство.

Если даже допустить, что будет применяться толкование в смысле, что лица, получившие вид на жительство до вступления в силу нового закона, сохраняют свой статус постоянно проживающих на территории Российской Федерации, все равно в категорию нелегалов попадает обширный круг лиц, длительное время проживающих в России, но не получивших гражданства либо статуса беженца или иного защитного статуса, либо вида на жительство — и не столько по собственной вине, сколько из-за неправильного и произвольного применения законодательства или из-за непредоставления информации государственными органами, на которые возложено применение этого законодательства.

К данной категории можно отнести:

– граждан бывшего СССР, которые постоянно проживали на территории РСФСР к моменту принятия Закона о гражданстве 1991 г., но не были признаны

гражданами Российской Федерации (бакинские армяне, месхетииские турки), либо тех, у кого не были приняты документы на приобретение гражданства под предлогом отсутствия регистрации по месту жительства;

– иностранных граждан, у которых не принимались заявления о предоставлении вида на жительство под предлогом отсутствия регистрации по месту жительства (в Москве, например, им отказывают в регистрации по месту жительства даже при наличии жилья, принадлежащего им на праве частной собственности);

– афганских беженцев («беженцев на месте»), которым без достаточных оснований было отказано в предоставлении статуса беженца, но которые не подлежат депортации ввиду опасности для жизни в стране исхода;

– иностранных граждан (главным образом это граждане государств — участников СНГ), подавших документы о приеме в гражданство до принятия нового Закона о гражданстве, ходатайства которых были возвращены без рассмотрения в нарушение установленного порядка производства по вопросам гражданства [11].

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] Галушкин А.А. Полномочия ФМС России в соответствии с КоАП РФ: практика, проблематика // Правовая инициатива. — 2012. — № 6.
- [2] Галушкин А.А. Организационно-правовые основы имплементации международного законодательства о гражданстве в правовую систему России и стран СНГ // Правовая инициатива. — 2013. — № 1.
- [3] Галушкин А.А. Организация нормативного регулирования вопросов гражданства в двусторонних договорах РФ и многосторонних договорах СНГ // Правовая инициатива. — 2013. — № 2.
- [4] Галушкин А.А. Организационно-правовые основы регламентации правового статуса российских граждан в национальном законодательстве стран СНГ // Правовая инициатива. — 2013. — № 3.
- [5] Галушкин А.А. Некоторые вопросы деятельности ФМС России: гражданство, иммиграция // Правовая инициатива. — 2012. — № 5.
- [6] Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. // Российская газета. — 1993. — 25 дек.
- [7] Петрович М. Правовое положение иностранных граждан в законе РФ // Российский бюллетень по правам человека. — 2002. — № 16.
- [8] Седугин П.И. Жилищное право: Учебник для вузов. — М.: НОРМА, 2003. URL: <http://lib.rus.ec/node/353453>.
- [9] Федеральный закон «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» от 25.07.2002 № 115-ФЗ (ред. от 18.07.2011) // СПС «КонсультантПлюс».
- [10] Федеральный закон «О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации» от 15.12.2001 № 166-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
- [11] Федеральный закон «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию» от 15.08.1996 № 114-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
- [12] Федеральный закон «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
- [13] Федеральная Служба Государственной Статистики. Статистический справочник Россия 2012. URL: [http://www.gks.ru/free\\_doc/doc\\_2012/rus12.pdf](http://www.gks.ru/free_doc/doc_2012/rus12.pdf).

- [14] *Чирков С.А.* К вопросу о праве иностранных граждан и лиц без гражданства на российскую пенсию // *Трудовое право*. — 2009. — № 8.

## CURRENT ISSUES OF LEGAL STATUS OF FOREIGNER CITIZENS IN THE RUSSIAN FEDERATION

**A.A. Galushkin, I. Kasa**

The Department Judicial Authority, Law Enforcement and Human Rights Activity  
Peoples' Friendship University of Russia  
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

In the above article current issues of the legal status of foreign citizens in Russia at the present stage are discussed, also practice and field problems are researched. Authors present personal ideas on problems solutions

**Key words:** foreigners, foreigner citizens, legal status, Russia, Russian Federation, entrance, departure, stay, habitation.

### REFERENCES

- [1] Galyushkin A.A. Polnomochiya FMS Rossii v sootvetstvii s KoAP RF: praktika, problematika // *Pravovaya initsiativa*. — 2012. — № 6.
- [2] Galyushkin A.A. Organizatsionno-pravovye osnovy implementatsii mezhdynarodnogo zakonodatel'stva o grazhdanstve v pravovyuyu sistemu Rossii i stran SNG // *Pravovaya initsiativa*. — 2013. — № 1.
- [3] Galyushkin A.A. Organizatsiya normativnogo regyulirovaniya voprosov grazhdanstva v dvyu-storonnikh dogovorakh RF i mnogostoronnikh dogovorakh SNG // *Pravovaya initsiativa*. — 2013. — № 2.
- [4] Galyushkin A.A. Organizatsionno-pravovye osnovy reglamentatsii pravovogo statyusa rossiyskikh grazhdan v natsional'nom zakonodatel'stve stran SNG // *Pravovaya initsiativa*. — 2013. — № 3.
- [5] Galyushkin A.A. Nekotorye voprosy deyatel'nosti FMS Rossii: grazhdanstvo, immigratsiya // *Pravovaya initsiativa*. — 2012. — № 5.
- [6] Konstityutsiya Rossiyskoy Federatsii ot 12 dekabrya 1993 g. // *Rossiyskaya gazeta*. — 1993. — 25 dek.
- [7] Petrochan M. Pravovoe polozhenie inostrannykh grazhdan v zakone RF // *Rossiyskiy byulleten' po pravam cheloveka*. — 2002. — № 16.
- [8] Sedyugin P.I. Zhilishnoe pravo: Yuchebnik dlya vyuzov. — M.: NORMA, 2003. URL: <http://lib.rus.ec/node/353453>.
- [9] Federal'nyy zakon «O pravovom polozhenii inostrannykh grazhdan v Rossiyskoy Federatsii» ot 25.07.2002 № 115-FZ (red. ot 18.07.2011) // SPS «Konsyul'tantPlyus».
- [10] Federal'nyy zakon «O gosyudarstvennom pensionnom obespechenii v Rossiyskoy Federatsii» ot 15.12.2001 № 166-FZ // SPS «Konsyul'tantPlyus».
- [11] Federal'nyy zakon «O poryadke vyezda iz Rossiyskoy Federatsii i v'ezda v Rossiy-skyuyu Federatsiyu» ot 15.08.1996 № 114-FZ // SPS «Konsyul'tantPlyus».

- [12] Federal'nyy zakon «Ob osnovakh okhrany zdorov'ya grazhdan v Rossiyskoy Federatsii» ot 21 noyabrya 2011 g. № 323-FZ // SPS «Konsyul'tantPlyus».
- [13] Federal'naya Slyuzhba Gosyudarstvennoy Statistiki. Statisticheskiy spravochnik Ros-siya 2012. URL: [http://www.gks.ru/free\\_doc/doc\\_2012/rus12.pdf](http://www.gks.ru/free_doc/doc_2012/rus12.pdf).
- [14] Chirkov S.A. K voprosy o prave inostrannykh grazhdan i lits bez grazhdanstva na rossiyskiyuyu pensiyu // Tryudovoe pravo. — 2009. — № 8.

---

## **ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ, РЕАЛИЗАЦИИ И ЗАЩИТЫ ПРАВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ В ОБЛАСТИ СПОРТА**

**А.М. Кузнецова**

ООО «РАЛМИР Холдинг Б.В.» (Нидерланды), филиал в Санкт-Петербурге РФ  
*10-я Красноармейская, 22 «А», Санкт-Петербург, Россия, 190103*

Статья посвящена исследованию особенностей правового обеспечения, реализации и защиты прав интеллектуальной собственности в области спорта.

**Ключевые слова:** авторское право, право интеллектуальной собственности, спорт, гражданское право, спортивное право, спортивная индустрия, вещание спортивных мероприятий, товарный знак.

Спорт сегодня все более выступает в качестве сферы спортивных зрелищных шоу-бизнес-мероприятий и соответствующей деятельности, с реализацией спортивного вещания, спортивным спонсорством, с функционированием спортивной инфраструктуры и индустрии спортивных товаров, спортивного оснащения и экипировки и с другими сегментами индустрии спорта, с функционированием спортивных лотерей [2. С. 27; 3. С. 17; 7. С. 204, 206].

Эксплуатация прав интеллектуальной собственности на объекты в области спорта представляет собой в настоящее время один из самых мощных источников финансирования спорта, спортивной деятельности, спортивных мероприятий.

Гарантиям прав интеллектуальной собственности в области спорта в настоящее время за рубежом придается очень высокое значение, тем более учитывая объемы осуществления коммерческой деятельности в данной сфере, тогда как в Российской Федерации этим вопросам уделяется явно недостаточное внимание.

Как обоснованно пишет Р.Д. Гребнев, «на фоне неэффективных выступлений российских спортсменов на предыдущих Олимпийских играх и тенденций общего кризиса интереса российского населения к спорту актуализируется необходимость пересмотра взгляда на фундаментальные основы отношения государства к спорту» [1. С. 7].

Внесенные Федеральным законом от 07.06.2013 № 108-ФЗ изменения в Федеральный закон от 04.12.2007 № 329-ФЗ «О физической культуре и спорте в Российской Федерации», а именно закрепление по требованию ФИФА (как одно из условий проведения в России Чемпионата мира по футболу ФИФА в 2018 г.) нового п. 11.1 ст. 2, установившего правовые гарантии охраны символики физкультурного мероприятия или спортивного мероприятия (включив в

это понятие целый перечень объектов прав интеллектуальной собственности в области спорта), а также внесенные в 2013 г. в часть IV Гражданского кодекса Российской Федерации некоторые изменения определяют актуальность обращения к комплексу правовых проблем обеспечения защиты прав интеллектуальной собственности в указанной области. При этом значительное число существующих в этой области проблем из-за недостаточности правового регулирования до сих пор не решено.

Приготовления к проведению в 2014 г. XXII Олимпийских зимних игр и XI Паралимпийских зимних игр в г. Сочи, Чемпионата мира по хоккею в 2016 г. и Чемпионата мира по футболу в 2018 г. актуализируют необходимость обращения к комплексу проблем надлежащего правового обеспечения, реализации и защиты прав интеллектуальной собственности в области спорта, выработки научно обоснованных рекомендаций по совершенствованию законодательства Российской Федерации и правоприменительной практики.

Актуальность избранной темы также обусловлена необходимостью системной теоретизации и концептуализации ныне разрозненных различных аспектов правоотношений, связанных с правами интеллектуальной собственности в области спорта.

Результатами проведенного нами гражданско-правового и сравнительно-правового исследования выступили следующие научные обобщения и концептуальные построения.

Специфика области спорта как предметно-объектной области регулирования охраны и защиты прав интеллектуальной собственности определяется следующими ее особенностями:

- интерсекциональностью, то есть тем, что различные объекты прав интеллектуальной собственности пересекаются, соответственно, сложным образом пересекаются и взаимодействуют и связанные с ними правоотношения;
- распространением интеллектуально-правовой защиты на значительный круг объектов, не связанных с творческой деятельностью и с результатами такой деятельности.

Интерсекциональность выражается в том, что различные объекты прав интеллектуальной собственности и связанные с ними правоотношения сложным образом пересекаются и взаимодействуют. Это весьма сложные корреляции и отношения взаимной обусловленности.

Так, патентное право в области спорта стимулирует дальнейшие технологические достижения, которые в свою очередь ведут к модернизации оборудования и материалов, используемых в сфере спорта, а товарные знаки в области спорта позволяют лучше идентифицировать спортивные мероприятия, команды, игроков и спортивное оборудование и экипировку.

Взаимодействие различных форм интеллектуальной собственности можно наиболее ярко проследить на примере производства спортивной одежды и спортивной обуви. Патентное право защищает технологии, разработанные и используемые для их производства, товарный знак используется для различения данных марок одежды или обуви от другой схожей продукции прочих произво-

дителей. Авторским правом защищаются все графические и аудиовизуальные произведения, используемые для рекламирования такой спортивной одежды или обуви.

Еще пример. Для спортивных организаций важно учитывать то, что они обладают авторскими правами на логотипы, сделанные для них, если имеет место передача авторских прав в их пользу со стороны художника или компании, которой был выполнен коммерческий заказ по созданию такого логотипа [5. С. 75].

Если организатор спортивного мероприятия заказывает на коммерческой основе художнику логотип этого мероприятия, авторские права на такой логотип принадлежат именно художнику, нарисовавшему этот логотип, поскольку он является именно его творчески оригинальным произведением, в которое художник сделал свой вклад.

Таким образом, договор о заказе на такой логотип спортивного мероприятия должен содержать положение о передаче авторских прав на него художником организатору спортивного мероприятия, в противном случае спортивная организация не будет иметь возможности предоставлять лицензии на использование этого логотипа [4. С. 453].

Аудиовизуальные или фотоизображения спортсменов и спортивных команд одновременно выступают и как объекты прав лиц, сделавших эти изображения, на авторские произведения, и как объекты прав интеллектуальной собственности самих спортсменов и команд.

Исключительные права организаторов проведения спортивных соревнований и других спортивных мероприятий на программы спортивных таких мероприятий, продаваемые во время их проведения и перед их проведением, а также на оглашение и опубликование результатов таких спортивных соревнований и других спортивных мероприятий вытекают из исключительных прав организаторов проведения спортивных мероприятий на их изображение и вещание. При этом публикуемые результаты спортивных соревнований и других спортивных мероприятий, на оглашение которых имеют право только спортивные организации, их проводящие, прежде всего, является частным случаем изображения спортивного соревнования, но одновременно защищается авторским правом как текстовое произведение.

В качестве спортивно-зрелищного продукта, как указывают И.В. Понкин и А.И. Понкина, могут предлагаться отдельные спортивные мероприятия, но чаще — серии спортивных мероприятий (чемпионаты, сезоны игр и т.д.). Также могут предлагаться смешанные формы спортивных зрелищных мероприятий, в которых спортивная составляющая в той или иной мере интегрирована с чисто шоу-продуктом (зрелищным мероприятием), например — шоу «Танцы на льду», даже развлекательные программы с участием спортсменов. Критерий один — возможность продать этот продукт потребителю напрямую (посредством тикетинга или продажи возможности смотреть по телевидению трансляции мероприятий) или опосредованно (от спонсорства, от рекламы, от передачи прав на трансляцию). В основном реализуется сочетание нескольких форм [6. С. 211–212].



Таким образом, обоснованно сделать вывод о том, что специфика области спорта как предметно-объектной области регулирования охраны и защиты прав интеллектуальной собственности определяется ее интерсекциональностью, то есть тем, что различные объекты прав интеллектуальной собственности пересекаются, соответственно, сложным образом пересекаются и взаимодействуют и связанные с ними правоотношения.

Основными объектами (и группами объектов) прав интеллектуальной собственности в области спорта выступают нижеследующие:

1) спортивные мероприятия (как полностью, так и частично) или/и выступления спортсмена (спортсменов) или спортивной команды (спортивных команд) (как полностью, так и частично) как произведения (как объекты авторских прав):

1.1) спортивное выступление или его часть как художественное произведение, как произведения искусства или хореографии в области спорта (хореографическая композиция в фигурном катании — конькобежном виде спорта, относящемся к сложнокоординационным, выступление с авторской композицией в синхронном плавании и пр.);

1.2) спортивно-театрализованные и спортивно-цирковые шоу:

1.2.1) спортивно-театрализованные и спортивно-цирковые шоу как церемонии (и как части церемоний) открытия и/или церемония закрытия крупных международных и национальных спортивных мероприятий (Олимпийских игры и др.);

1.2.2) ординарные или сложносоставные тематические или универсальные спортивно-театрализованные и спортивно-цирковые шоу (шоу танцев на льду, спортивно-зрелищные автошоу и мотошоу и мн. др.);

1.3) авторские права на некоторые оригинальные тактические схемы и комбинации в некоторых игровых видах спорта и в некоторых настольных интеллектуальных спортивных играх;

1.4) хореографическое минипредставление, в строгом смысле не являющееся спортивным, но устойчиво и узнаваемо предваряющее каждое спортивное выступление спортивной команды или спортсмена;

2) аудиовизуальное изображение спортивного мероприятия в режиме реального времени или в записи (как полностью, так и частично), а также фото- или иное изображение спортивного мероприятия:

2.1) видео-, аудио- и интернет-вещание (трансляция) спортивного мероприятия в режиме реального времени (с авторскими комментариями спортивного комментатора или без таковых) — сообщения в эфир или по кабелю радио- или телепередач, вещание организациями эфирного или кабельного вещания (в том числе интернет-вещания) спортивных соревнований и других спортивных мероприятий;

2.2) аудиовизуальное изображение спортивного мероприятия в записи и его непрямая трансляция, «потокное» воспроизведение (компьютерный файл (компьютерные файлы), в том числе «потокное» видео, запись на видеокассе-

те или на аудиокассете, с авторскими комментариями спортивного комментатора или без таковых);

2.3) трансляция ключевых моментов спортивного мероприятия (как правило, используется в информационных целях);

2.4) фоторепортажи спортивного мероприятия;

2.5) публикуемые результаты спортивных соревнований и других спортивных мероприятий, на оглашение которых имеют право только спортивные организации, их проводящие;

3) текстовые произведения и произведения дизайна, прочие письменные (в бумажном или электронном виде, на рекламных конструкциях) иные материалы, являющиеся оригинальными (как объекты авторского права):

3.1) программы спортивных мероприятий, продаваемые во время их проведения и перед их проведением;

3.2) купоны футбольных и других тотализаторов;

3.3) тексты репортажей со спортивных мероприятий;

3.4) тексты публикаций и выступлений о спортивных мероприятиях, спортсменах, спортивных организациях и т.д., тексты интервью со спортсменами, иными субъектами спортивных отношений, прочие материалы, в том числе в рамках проводимой пропаганды спорта;

3.5) сборники правил спорта по виду спорта или в рамках одной спортивной организации (как составные произведения — произведения, представляющие собой результат творческого труда по подбору или расположению материалов);

3.6) отчеты и иные материалы, используемые для осуществления управления в сфере спорта;

4) изображения и иные средства индивидуализации спортсменов и спортивных команд как объекты прав интеллектуальной собственности;

4.1) фотографии спортсменов (единолично или в составе спортивной сборной команды) и спортивных команд (фотографические произведения и произведения, полученные способами, аналогичными фотографии), за исключением фоторепортажей спортивных мероприятий;

4.2) аудиовизуальные произведения (кинофильмы, видеоролики и фонограммы, а также их части и исходные рабочие записи и т.д.) с записями изображений спортсменов и спортивных команд, за исключением аудиовизуальных трансляций и записей проведения спортивных мероприятий;

4.3) изображения спортсменов и спортивных команд в виде произведений изобразительного искусства (произведения живописи, скульптуры, графики, дизайна, графические рассказы, комиксы и др.);

4.4) иные средства индивидуализации спортсменов:

4.4.1) фамилии, имена и прозвища спортсменов;

4.4.2) авторские жесты, авторские мини-хореографические движения спортсменов, ассоциируемые лично с ними;

4.4.3) авторские слоганы, ассоциируемые с конкретными спортсменами;

5) средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий:

5.1) фирменные наименования и товарные знаки организаторов спортивных соревнований и других спортивных мероприятий;

5.2) фирменные наименования и товарные знаки спортивных организаций, спортивных команд;

5.3) фирменные наименования и товарные знаки организаций — производителей/поставщиков/продавцов спортивных товаров и услуг, а также на наименование места происхождения производимого ими товара; коммерческое обозначение;

5.4) товарные знаки и знаки обслуживания производителей/поставщиков/продавцов спортивных товаров и услуг;

6) аудиовизуальные, фото- и иные изображения спортсменов и спортивных команд (как объекты прав на авторские произведения):

6.1) фотографии (фотографические произведения и произведения, полученные способами, аналогичными фотографии) спортсменов и спортивных команд (как авторские произведения фотографов), за исключением фоторепортажей спортивных мероприятий;

6.2) аудиовизуальные произведения (кинофильмы, видеоролики и фонограммы, а также их части и исходные рабочие записи и т.д.) с записями изображений спортсменов и спортивных команд (как авторские произведения операторов и/или режиссеров и т.д.), за исключением аудиовизуальных трансляций и записей проведения спортивных мероприятий;

6.3) изображения спортсменов и спортивных команд в виде произведений изобразительного искусства (как объекты прав авторов таких произведений на авторские произведения);

7) объекты архитектуры и градостроительства (спортивные объекты полностью или частично, элементы ландшафтного оформления и т.д.) как объекты авторских прав, в том числе в виде проектов, чертежей, изображений и макетов;

8) музыкальные произведения (с текстом или без текста) отрывки музыкально-драматических произведений в живом публичном исполнении или в публичной ретрансляции (посредством проигрывания фонограммы):

8.1) гимн спортивной организации как средство ее индивидуализации;

8.2) музыкальное произведение, воспроизводимое во время проведения спортивного мероприятия (как элемент его звукового сопровождения и оформления);

8.3) музыкальное произведение как элемент спортивно-театрализованного или спортивно-циркового шоу (в демонстрации вживую, в теле-, радио- или интернет-трансляции в режиме реального времени или в записи);

9) объекты прав интеллектуальной собственности на изобретения, технологии, секреты производства (ноу-хау), полезные модели и промышленные образцы в области спорта (образцы спортивных снарядов, предметов спортивного оборудования, спортивной одежды, экипировки и оснастки, элементы и узлы

спортивных технических сооружений и иных сложных технических объектов, технические узлы и элементы спортивных автомобилей и мн. др.);

10) программы для электронных вычислительных машин (компьютерные программы для фиксации, обработки и представления результатов спортивных соревнований и др.);

11) базы данных (результаты спортивных соревнований, персональные данные спортсменов, результаты допинг-контроля и др.).

Спортивное выступление спортсмена может рассматриваться в качестве объекта авторского права и подлежит авторско-правовой охране и защите преимущественно в эстетико-творческих видах спорта и в том случае, если таковое выступление одновременно удовлетворяет следующим условиям:

– основано на едином исполнительском творческом замысле и связано с реализацией такого замысла, характеризующегося ярко выраженной интеллектуальной природой и подчиненного цели обеспечения спортивной зрелищности и артистичности, соответственно качество такого выступления не может быть оценено в абсолютных измерительных единицах, а субъективно (судьями) оценивается по критериям сложности, техничности, слаженности (если групповое выступление) и артистичности;

– содержит predetermined и придуманные спортсменом (или его тренером или иным лицом и на законных основаниях исполняется спортсменом) элементы оригинального хореографического произведения или пантомимы или произведения театрализованного искусства, то есть содержит элементы других объектов прав интеллектуальной собственности, на которые распространяются авторские права.

Право спортсмена на собственное изображение представляет специфическое, свойственное сфере спорта право на средство индивидуализации спортсмена, детерминировано результатом сложной корреляции права на средство индивидуализации работ и услуг, права распоряжаться своим собственным образом и права на защиту частной жизни, трансформированных применительно к особенностям сферы спорта, и означает правопритязание спортсмена осуществлять исключительный контроль за любым коммерческим использованием в рекламных, маркетинговых или других целях (в том числе в СМИ) его имени, изображения (графического, фото или видеоизображения) его физического облика, в том числе лица, в визуально узнаваемом ракурсе или виде, а равно аудиоизображения его голоса, изображение идентификационных его жестов и иных признаков, автографа, идентифицирующих этого спортсмена инициалов или прозвища, включая право спортсмена возражать против и добиваться прекращения копирования и распространения изображения без его специального и ясно выраженного на то согласия.

Товарный знак спортивной организации или спортивной команды — любое оригинальное словесное, графическое (изобразительное), объемное или иное обозначение (или их комбинация) любого цвета или цветового сочетания, создающее и обеспечивающее дистинктивный имидж (образ) с максимально емкой по содержанию и краткой по форме дескриптивностью, который относительно

легко узнается и идентифицируется (призван обеспечивать идентификацию) третьими лицами как неотъемлемо связанный с этой спортивной организацией или спортивной командой и отражающий ее спортивную и деловую репутацию и ее спортивные достижения и возможности.

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Гребнев Р.Д.* Конституционное право на спорт. — М., 2012.
- [2] *Понкин И.В., Соловьев А.А., Понкина А.И.* Правовое регулирование спорта в Швейцарии. — М., 2013.
- [3] *Понкина А.И.* Государственное управление и автономная институализация в области спорта. — М., 2013.
- [4] *Gardiner S., James M., O'Leary J., Welch R., Blackshaw I., Boyes S., Caiger A.* Sports law. Second Edition. — London: Cavendish Publishing Limited, 2001.
- [5] *Healey D.* Sport And the Law. Third edition. — New South Wales: UNSW Press book, 2005.
- [6] *Ponkin I.V., Ponkina A.I.* Sports as a Sphere of Show-business // New prospects of Sports Law / The Publication Committee of Festschrift for Professor Dr. Kee-Young Yeun on the Occasion of his 60th Birthday. — Seoul (Korea): YR Publishing co., 2013. — P. 205–217.
- [7] *Ponkina A.I.* Autonomy of sport: legal aspects // International Sports Law Review Pandektis. — 2013. — Vol. 10. — № 1–2. — P. 204–215.

### THE FEATURES OF LEGAL SUPPORT, REALIZATION AND PROTECTION OF INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS IN THE FIELD OF SPORT

**A.M. Kouznetsova**

Ralmir Holding BV (Netherlands)  
22 A, 10<sup>th</sup> Krasnoarmeiskaya, Saint-Petersburg, Russia, 190103

The article investigates the features of legal support, realization and protection of intellectual property rights in the field of sport.

**Key words:** copyright, intellectual property, sport, civil law, sports law, sports industry, broadcasting sporting events, trade mark.

#### REFERENCES

- [1] *Grebnev R.D.* Konstitucionnoe pravo na sport. — M., 2012.
- [2] *Ponkin I.V., Soloviev A.A., Ponkina A.I.* Pravovoe regulirovanie sporta v Shvejcarii. — M., 2013.
- [3] *Ponkina A.I.* Gosudarstvennoe upravlenie i avtonomnaja institalizacija v oblasti sporta. — M., 2013.

---

## **ПРАВОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ЗАЩИТЫ АВТОРСКИХ ПРАВ ПРИ НАПИСАНИИ ДИССЕРТАЦИОННЫХ РАБОТ НА СОИСКАНИЕ УЧЕНОЙ СТЕПЕНИ КАНДИДАТА И ДОКТОРА НАУК**

**Т.А. Тищенко**

Кафедра административного и финансового права  
Московский государственный открытый университет им. В.С. Черномырдина  
*ул. Павла Корчагина, 22, Москва, Россия, 129626*

Автором дается оценка нововведений в области защиты авторских прав, рассматриваются организационно-правовые аспекты защиты авторских прав при написании диссертационной работы на соискание ученой степени кандидата и доктора наук.

**Ключевые слова:** защита авторских прав, диссертационная работа.

Правовое обеспечение защиты авторских при написании диссертационных работ на соискание ученой степени кандидата наук, доктора наук в условиях постоянно развивающегося научного мирового сообщества и способов использования данных прав происходит в сложном юридическом, экономическом и социальном контекстах. Информационное развитие общества способствовало созданию новых интеллектуальных трудов, а также их широкому распространению и размещению произведений, требующих сравнительно небольших материальных и временных затрат, что привело к появлению у правообладателей, распространителей и потребителей как огромных возможностей, так и серьезных проблем.

Научными произведениями признаются любые оригинальные письменные произведения научного, учебного, научно-популярного, научно-художественного и прикладного характера, выраженные в научных монографиях, диссертациях, отчетах, учебниках, справочниках, статьях в научных журналах и т.д.

Разновидностью научных произведений являются произведения научно-технического содержания, выраженные в книгах, брошюрах, статьях, технических руководствах, патентной документации, нормативно-технической документации, промышленных каталогах, конструкторской документации, отчетах по научно-исследовательским, опытно-конструкторским и опытно-технологическим работам, депонированных рукописях, переводах научно-технической литературы, других опубликованных и неопубликованных научно-технических документах, в частности в заявках, подаваемых в патентные ведомства на получение охранных документов [9. С. 368].

Однако большинство работ, в особенности диссертационные, должны соответствовать формальным требованиям, закрепленным в законодательстве.

Современные информационные технологии способствуют развитию новых тенденций, которые формируются в процессе написания.

Состоявшиеся ученые, аспиранты и докторанты публикуют в сети Интернет свои научные достижения, что существенно упрощает коммуникацию участников научного сообщества.

Стоит отметить и негативные тенденции. Так, к примеру, исследователи прибегают к заимствованию чужих научных трудов, используют компиляцию за счет объединения элементов большого количества разнородного материала, что приводит к трудности установления первоначального авторства.

Встречаются отдельные случаи использования части или даже полностью чужого научного труда и выдача его за свои результаты научной деятельности, что является плагиатом. Данный способ некорректного заимствования и использования чужого интеллектуального труда нарушает этические нормы и противоречит морали ученого.

Авторские права, как и иные интеллектуальные права, могут защищаться способами, предусмотренными Гражданским кодексом Российской Федерации, «с учетом существа нарушенного права и последствий нарушения этого права» (п. 1 ст. 150 ГК РФ). Кроме того, в ряде случаев данный кодекс устанавливает специальные способы защиты, предназначенные для применения только при нарушениях интеллектуальных прав в отдельных случаях, в частности нормы о возможности взыскания специальной компенсации за нарушение исключительного права.

Гражданский кодекс Российской Федерации ограничивается только указанием на то, что объектами авторских прав являются произведения науки, литературы и искусства (п. 1 ст. 1259 ГК РФ), представляющие собой результат творческой деятельности, что оставляет неограниченный простор для дальнейших научных и судебных толкований.

Соответствующие способы защиты могут применяться по требованию правообладателей, организаций по управлению правами на коллективной основе, а также иных лиц в случаях, установленных законом.

Важно отметить, что применяемые способы защиты существенным образом различаются в зависимости от того, какое именно право было нарушено.

Согласно п. 5 ст. 1259 Гражданского кодекса Российской Федерации содержится специальное разъяснение о том, что с помощью авторского права не могут охраняться идеи, факты и иные аналогичные объекты (идеи, концепции, принципы, методы, процессы, системы, способы, решения технических, организационных или иных задач, открытия, факты, языки программирования) безотносительно к форме их выражения.

Стоит отметить, что термин «плагиат» в законодательстве употребляется исключительно в уголовно-правовом смысле. В ст. 146 Уголовного кодекса Российской Федерации предусмотрена ответственность за присвоение авторства (плагиат). Согласно вышеуказанной статье при установлении факта нарушения авторских прав путем присвоения авторства (плагиата) суду надлежит иметь в виду, что указанное деяние может состоять, в частности, в объяв-

лении себя автором чужого произведения, выпуске чужого произведения (в полном объеме или частично) под своим именем, издании под своим именем произведения, созданного в соавторстве с другими лицами, без указания их имени.

Незаконным по смыслу ст. 146 УК РФ следует считать умышленное использование объектов авторских и смежных прав, осуществляемое в нарушение положений действующего законодательства Российской Федерации [5].

Признать факт плагиата можно только в судебном порядке. Недобросовестные заимствования научных работ могут быть выявлены в порядке гражданского судопроизводства. Согласно п. 1 ст. 1248 Гражданского кодекса Российской Федерации споры, связанные с защитой нарушенных или оспоренных интеллектуальных прав, рассматриваются и разрешаются судом.

Факт нарушения авторских прав на результаты научной деятельности, воспроизведенной в трудах других лиц, может быть установлен только судебным решением, поскольку это умаляет честь, достоинство и затрагивает деловую репутацию ученого. В качестве доказательства суд назначает автороведческую экспертизу, поскольку для установления авторства и выявления заимствования чужого научного труда необходимы специальные познания, которыми суд не обладает. Без заключения специалиста выводы суда не могут быть признаны объективными и обоснованными [5].

Устанавливая факт незаконного использования объектов авторских и смежных прав, суд должен выяснить и указать в приговоре, какими именно действиями были нарушены права авторов произведений.

Вопрос о необоснованности присвоения ученой степени кандидата наук или ученой степени доктора наук может рассматриваться исключительно на основе комплексного анализа диссертации, включающего проверку соблюдения формальных процедур полного цикла подготовки и защиты, оценку реальных результатов проведенного научного исследования.

Отдельно отметим, что в основу выводов о недобросовестном заимствовании не могут быть положены исключительно результаты применения информационных систем анализа заимствования научной информации, в частности системы «Антиплагиат» или аналогичных ей.

Данные информационные системы не позволяют установить факт наличия необоснованного заимствования и однозначно сделать вывод о неправомерном заимствовании научной информации.

Однако использование программы «Антиплагиат» и иных систем, позволяющих провести анализ текстовых совпадений в научных публикациях в автоматическом режиме, может оказать содействие при принятии решения об установлении факта плагиата в научной работе.

Необходимо отметить, что системы выявления заимствований являются лишь средствами, позволяющими выявлять повторяющиеся фрагменты в текстах научных произведений, в том числе в текстах диссертационных работ, однако решение о наличии в этих текстах недобросовестных заимствований принимается только экспертами.



Законодательством Российской Федерации обязательность использования систем выявления заимствований при экспертизе диссертационных работ не установлена.

Использование систем обнаружения заимствований имеет лишь рекомендательный характер и не может являться правовым основанием для принятия решения.

При подготовке кандидатской диссертации и статей по теме диссертационного исследования важно соблюдать авторские права других лиц на созданные ими произведения.

Допускается без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты вознаграждения, но с обязательным указанием имени автора, произведение которого используется, и источников заимствования цитирование в оригинале и переводе в научных, полемических, критических или информационных целях правомерно обнародованных произведений в объеме, оправданном целью цитирования, включая воспроизведение отрывков из газетных и журнальных статей в форме обзоров печати (ст. 1274 ГК РФ).

Не считаются нарушением авторских прав ситуации, когда те или иные текстовые фрагменты получены из открытых для общего доступа источников, к примеру из сети Интернет, в которой размещаемые данные находятся в свободном доступе [2. С. 15; 6].

Требования к диссертации предъявляются согласно Постановлению Правительства РФ «О внесении изменений в Постановление Правительства Российской Федерации от 30 января 2002 г. № 74» от 20.06.2011 № 475 для соискателей ученой степени кандидата наук, ученой степени доктора наук, которым должны отвечать диссертации — научно-квалификационные работы, представленные на соискание ученой степени.

Прежде всего диссертация должна быть написана автором самостоятельно, обладать внутренним единством, содержать новые научные результаты и положения, выдвигаемые для публичной защиты, и свидетельствовать о личном вкладе автора в науку.

Предложенные автором решения должны быть аргументированы и оценены по сравнению с другими известными решениями.

Диссертация пишется на русском языке, при написании диссертации соискатель обязан ссылаться на автора и (или) источник заимствования материалов или отдельных результатов.

При использовании в диссертации идей или разработок, принадлежащих соавторам, коллективно с которыми были написаны научные работы, соискатель обязан отметить это обстоятельство в диссертации.

Указанные ссылки должны делаться также в отношении научных работ соискателя, выполненных им как единолично, так и в соавторстве.

В случае использования заимствованного материала без ссылки на автора и (или) источник заимствования диссертация снимается с рассмотрения диссертационным советом без права повторной защиты указанной диссертации.

Таким образом, правовое обеспечение защиты авторских прав при написании диссертационной работы на соискание ученой степени кандидата и доктора наук закреплено законодательно.

Согласно новому положению «О порядке присуждения ученых степеней» от 24.09.2013 № 842 увеличен с 3-х до 10 лет срок давности по лишению ученой степени. Согласно п. 66 данного положения заявление о лишении ученой степени может быть подано физическим или юридическим лицом в Министерство образования и науки Российской Федерации на бумажном носителе или в электронной форме при условии использования электронной подписи в течение 10 лет со дня принятия диссертационным советом решения о присуждении ученой степени.

Установлена обязанность диссертационного совета принять диссертацию к рассмотрению лишь при условии размещения соискателем ученой степени полного текста диссертации на официальном сайте организации, на базе которой создан диссертационный совет, в сети Интернет.

Данная норма позволяет минимизировать риск организации при проведении экспертизы, так как при публикации на сайте появляется возможность у широкой общественности ознакомиться с работой, написать отзывы экспертов.

Если на этой стадии выявлены недобросовестные заимствования, то текст такой диссертации должен находиться на сайте организации 10 лет, с указанием причины отказа в приеме диссертации к защите.

Также предусмотрена норма, при которой Министерством образования и науки Российской Федерации принято решение об отмене решения диссертационного совета о присуждении ученой степени, в том числе в связи с недобросовестным заимствованием, текст диссертации также 10 лет должен оставаться на сайте организации с указанием причины принятия Министерством такого решения.

Министерство образования и науки Российской Федерации и Высшая аттестационная комиссия рассматривают обращения граждан и организаций по вопросам возможных неправомерных заимствований в установленном законодательством порядке. Поступающие обращения направляются в диссертационный совет, в котором проводилась защита, для оценки указанных в обращении фактов неправомерных заимствований.

Заключение диссертационного совета рассматривается соответствующим экспертным советом ВАК, Президиумом Высшей аттестационной комиссии, и только после прохождения данных этапов возможно принятие решения со стороны Министерства.

Рассмотрение вопросов плагиата, необоснованного заимствования, компиляций в диссертационных работах на соискание ученой степени кандидата и доктора наук предусмотрено в действующем Положении о порядке присуждения ученых степеней (утверждено Постановлением Правительства Российской Федерации от 30 января 2002 г. № 74, в редакции от 20 июня 2011 г. № 475), а также Положении о Высшей аттестационной комиссии при Министерстве обра-

зования и науки Российской Федерации (утверждено постановлением Правительства Российской Федерации от 20 июня 2011 г. № 474).

Стоит отметить, что в этих документах отсутствует прямое указание на функцию Министерства образования и науки Российской Федерации и Высшей аттестационной комиссии, ее экспертных советов проверять наличие научного плагиата в диссертационных исследованиях на соискание ученой степени кандидата наук и доктора.

Отдельно можно указать, что Министерство культуры Российской Федерации как федеральный орган исполнительной власти осуществляет функции по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере авторского права, а также по охране авторского права, а вот Министерство связи и массовых коммуникаций Российской Федерации как федеральный орган исполнительной власти осуществляет функции по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере массовых коммуникаций и средств массовой информации, печати, издательской и полиграфической деятельности [7].

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Близнец И.А., Леонтьев К.Б.* Авторское право и смежные права: Учебник / Под ред. И.А. Близнеца. — М.: Проспект, 2011.
- [2] *Бычков А.* Кандидат, к защите будь готов! // Юрист. — 2011. — № 47.
- [3] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ (ред. от 08.12.2011) // СЗ РФ. — 2006. — № 52 (ч. 1). — Ст. 5496.
- [4] Модельный закон о статусе ученого и научного работника (Принят в г. Санкт-Петербурге 25.11.2008 Постановлением 31-14 на 31-м пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств — участников СНГ) // Информационный бюллетень. Межпарламентская Ассамблея государств — участников Содружества Независимых Государств. — 2009. — № 43. — С. 337–358.
- [5] Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» от 26.04.2007 № 14 // Бюллетень Верховного Суда РФ. — 2007. — № 7.
- [6] Постановление ФАС МО от 05.04.2010 N КГ-А40/1795-10. (Документ опубликован не был.)
- [7] Приказ Минкультуры России «Об утверждении Административного регламента исполнения Министерством культуры Российской Федерации государственной функции по осуществлению государственного контроля (надзора) за соблюдением законодательства Российской Федерации об авторском праве и смежных правах» от 05.03.2012 № 144 (Зарегистрировано в Минюсте России 29.05.2012 № 24374) // Российская газета. — 2012. — № 251. — 31 окт.
- [8] *Свечникова И.В.* Авторское право: Учеб. пособие. — М.: Дашков и К°, 2009.
- [9] *Судариков С.А.* Право интеллектуальной собственности: Учебник. — М.: Проспект, 2010.
- [10] *Хлистун Ю.В.* Комментарий к Федеральному закону «О высшем и послевузовском профессиональном образовании» от 22 августа 1996 г. 125-ФЗ (постатейный) / Под ред. Н.Н. Ковалевой // СПС «КонсультантПлюс».

## LEGAL PROTECTION OF COPYRIGHT WHEN WRITING THE DISSERTATIONS WORK FOR THE DEGREE AND PH.D.

**T.A. Tishshenko**

The Department of Administrative and Financial Law  
Moscow State Open University  
22, Pavla Karchagina st., Moscow, Russia, 129626

The author assesses the innovations in the field of copyright protection are considered organizational and legal aspects of the protection of copyright in writing of the thesis for the degree of candidate and doctoral degrees.

**Key words:** copyright protection, thesis work.

### REFERENCES

- [1] Bliznets I.A., Leont'ev K.B. *Avtorskoe pravo i smezhnye prava: Yuchebnik / Pod red. I.A. Bliznetsa.* — M.: Prospekt, 2011.
- [2] Bychkov A. Kandidat, k zaschite byud' gotov! // *Yurist.* — 2011. — № 47.
- [3] Grazhdanskiy kodeks Rossiyskoy Federatsii (chast' chetvertaya) ot 18.12.2006 № 230-FZ (red. ot 08.12.2011) // *SZ RF.* — 2006. — № 52 (ch. 1). — St. 5496.
- [4] Model'nyy zakon o statyuse yuchenogo i nayuchnogo rabotnika (Prinyat v g. Sankt-Peterburge 25.11.2008 Postanovleniem 31-14 na 31-m plenarnom zasedanii Mezhparyament'skoy Assamblei gosyudarstv — yuchastnikov SNG) // *Informatsionnyy byulle-ten'. Mezhparyament'skaya Assambleya gosyudarstv — yuchastnikov Sodryuzhestva Nezavisimyykh Gosyudarstv.* — 2009. — № 43. — S. 337–358.
- [5] Postanovlenie Plenyuma Verkhovnogo Syuda RF «O praktike rassmotreniya syudami yugo-lovnykh del o naryushenii avtorskikh smezhnykh, izobretatel'skikh i patentnykh prav, a takzhe o nezakonnom ispol'zovanii tovarnogo znaka» ot 26.04.2007 № 14 // *Byulleten' Verkhovnogo Syuda RF.* — 2007. — № 7.
- [6] Postanovlenie FAS MO ot 05.04.2010 N KG-A40/1795-10. (Dokument opublikovan ne byl.)
- [7] Prikaz Minkyul'tyury Rossii «Ob yutverzhenii Administrativnogo reglamenta ispolneniya Ministerstvom kyul'tyury Rossiyskoy Federatsii gosyudarstvennoy fyunktsii po osyuschestvleniyu gosyudarstvennogo kontrolya (nadzora) za soblyudeniem zakonodatel'stva Rossiyskoy Federatsii ob avtorskom prave i smezhnykh pravakh» ot 05.03.2012 № 144 (Zaregistrirvano v Minyuste Rossii 29.05.2012 № 24374) // *Rossiyskaya gazeta.* — 2012. — № 251. — 31 okt.
- [8] Svechnikova I.V. *Avtorskoe pravo: Yucheb. posobie.* — M.: Dashkov i K°, 2009.
- [9] Syudarikov S.A. *Pravo intellektual'noy sobstvennosti: Yuchebnik.* — M.: Prospekt, 2010.
- [10] Khlistyun Yu.V. *Kommentariy k Federal'nomu zakonyu «O vysshem i poslevyuzovskom professional'nom obrazovanii» ot 22 avgyusta 1996 g. 125-FZ (postateynny) / Pod red. N.N. Kovalevoy // SPS «Konsyul'tantPlyus».*

---

## ХОЗЯЙСКАЯ ВЛАСТЬ РАБОТОДАТЕЛЯ И ДИСЦИПЛИНАРНАЯ ВЛАСТЬ РАБОТОДАТЕЛЯ: СООТНОШЕНИЕ ТЕРМИНОВ

О.В. Валецкая

Кафедра истории и теории государства и права  
Черноморский государственный университет имени Петра Могилы  
*ул. 68 Десантников, 10, Николаев, Украина, 54003*

Институт трудовой дисциплины — один из основных институтов отрасли права, поскольку продуктивный труд предусматривает необходимость добросовестного выполнения трудовых обязанностей, соблюдения стандартов поведения со стороны работодателя и наемного работника. В современной науке и юридической практике для обозначения власти работодателя в сфере трудовой дисциплины используют термины «хозяйская власть работодателя» и «дисциплинарная власть работодателя». Целью статьи является установление на основе сравнительного анализа (этимологического, исторического и правового) этих терминов единого унифицированного термина.

**Ключевые слова:** хозяйская власть, дисциплинарная власть, трудовая дисциплина, работодатель, наемный работник, собственник, трудовой договор.

Усовершенствование и реформирование любого института любой отрасли права необходимо начинать с усовершенствования понятийного аппарата, приведения его системы в соответствие с теми общественными отношениями, которые данная отрасль права регулирует, то есть предмета данной отрасли права, с учетом социально-экономического развития в современных условиях.

Трудовое законодательство Украины находится в состоянии реформирования и в ожидании принятия нового Трудового кодекса. Для Российской Федерации процесс принятия Трудового кодекса уже закончился, но постоянные изменения и дополнения к нему свидетельствуют о том, что новый Кодекс не полностью отвечает потребностям работодателей, наемных работников и государства. Возможно, это свидетельствует об определенном отставании норм законодательства от реалий современного общества, а, что более вероятно, о нечеткости и неоднозначности в использовании терминологического инструментария при регулировании трудовых отношений и отношений, тесно с ними связанными.

Понятийный аппарат всех отраслей права должен иметь «модельные термины» и определения, которые выражают наиболее общие и одновременно наиболее существенные признаки предмета или явления [11. С. 5].

Трудовое право представляет собой отрасль права, регулирующую отношения, в которые на стороне работодателя и работника вступает большая часть населения государства, и само государство — либо на стороне работодателя,

или на стороне социального партнера, либо надзорного и контролирующего органа.

Институт трудовой дисциплины является одним из основных институтов отрасли, поскольку продуктивный труд предусматривает необходимость добросовестного выполнения трудовых обязанностей, соблюдения стандартов поведения со стороны работодателя и наемного работника. Проблемы трудовой дисциплины были освещены в трудах дореволюционных ученых (Л. Таль, И. Войтынский), ученых советского периода (Р. Лившиц, О. Смирнов, С. Алексеев, В. Андреев, А. Зайкин) и современников (В. Венедиктов, Ю. Пенев, С. Кожушко, О. Панасюк), однако эта тема не утратила своей актуальности.

Целью статьи является установление на основе сравнительного анализа терминов «хозяйская власть» и «дисциплинарная власть» единого унифицированного термина для обозначения власти работодателя в трудовых отношениях. Для достижения цели необходимо проанализировать каждый из терминов с этимологической, исторической и правовой позиции, сравнить их и выбрать тот, который наиболее полно раскрывает сущность понятия «власть работодателя».

Термин «дисциплина» используется в философии, социологии, психологии, политологии, экономике, праве, причем даже в юриспруденции этот термин употребляется и в трудовом праве, и в административном, и в финансовом и т.д.

В отличие от межотраслевой терминологии отраслевая опирается на предметно-логические связи и соотношения понятий, которые раскрывают специфику только этой сферы общественных отношений и не распространяется на другие [11. С. 6].

В этой статье мы не будем проводить сравнительный терминологический анализ разных отраслей права, а остановимся только на специфике употребления этого термина в трудовом праве. В. Даль определял дисциплину как воинское повиновение, послушание, порядок подчиненности, чиновничество [2. Т. 1. С. 437].

С. Ожегов писал, что дисциплина — обязательное для всех членов какого-либо коллектива подчинение установленному порядку, правилам. Дисциплинированность — привычка к дисциплине, сознание собственного и общественного долга [4. С. 161]. Власть, по словарю В. Даля, это право, сила и воля над кем, свобода действий и распоряжений, начальствование и управление [2. Т. 1. С. 213], хозяин — владелец, властный распорядитель, управитель, старший [3. Т. 4. С. 557]. С. Ожегов определил власть как право и возможность распоряжаться кем-чем-либо, подчинять своей воле [4. С. 82], а хозяином является либо владелец, ибо тот, кто ведет хозяйство, или человек, использующий наемный труд [4. С. 852]. Философский энциклопедический словарь обозначил власть как способность и возможность осуществлять свою волю, оказывать определяющее воздействие на деятельность, поведение людей с помощью какого-либо средства — авторитета, права, насилия [8. С. 85].

Сопоставление этих определений дает возможность сделать вывод, что принципиального семантико-этимологического отличия для определения вла-

сти работодателя между терминами «хозяйская власть» и «дисциплинарная власть» нет, однако соблюдение дисциплины, исходя из этимологии слова, все-таки подразумевает подчинение чему-либо (уставу, порядку, правилам), и, в меньшей мере, кому-либо (хозяину, начальнику, работодателю).

Хозяином можно именовать не только непосредственно владельца предприятия, но и того, кто непосредственно управляет предприятием, не будучи владельцем. Этот вывод важен для нашего исследования, и мы к нему еще вернемся.

Еще в начале XX века, исследуя природу хозяйской власти, Л. Таль писал, что авторитарный характер организации сказывается на том, что люди, входящие в состав предприятия, не занимают в нем равного положения, что во главе его стоит хозяин, которому остальные должны повиноваться [7. С. 23]. Данное неравенство ограничивается рамками трудовых отношений, а именно выполнением трудовой функции, определенной в трудовом договоре.

Все другие отношения строятся на основе равенства. Подчинение рабочего хозяйской власти никогда не может принимать характера отчуждения его личности или его рабочей силы, оно обязательно для него лишь до тех пор, пока требования хозяина не нарушают его неотъемлемых прав и их исполнение не угрожает неотчуждаемым благам личности [7. С. 30]. Нельзя не согласиться с Л. Талем в том, что эта власть имеет не только предельный, но и условный характер, который проявляется в необходимости свободного волеизъявления работника при заключении трудового договора, а с прекращением договора эта власть прекращается. Однако далее в своем труде «Очерки промышленного рабочего права» Л. Таль расширяет значение термина «хозяйская власть»: она не исчерпывается правами работодателя как договорной стороны, а является правовым положением, занимаемым хозяином как главой предприятия, и поскольку неразрывно связана с хозяйскими обязанностями, то и вне пределов договора и закона должна проявляться сообразно с народнохозяйственными задачами предприятия и с жизненными интересами занятых в нем лиц [7. С. 29].

Почти через сто лет другой исследователь данной проблемы, Ю. Пенев, поддержал позицию Л. Таля и отнес хозяйскую власть к проявлению автономии работодателя (а не к частной автономии этого лица) [6. С. 33].

Проявляя должное уважение к позиции названных ученых, позволим не согласиться с последним утверждением. Правовое положение работодателя, а более точно — его правовой статус, явление многокомпонентное, а право своей властью устанавливать определенные правила поведения и выполнения трудовых обязанностей есть только часть статуса. Поэтому во избежание такого широкого толкования понятия «хозяйская власть» необходимо выделить из нее более узкую сферу — власть дисциплинарную. Именно последняя отражает отношения работодателя и работника по соблюдению трудовой дисциплины, исключая отношения «работодатель-государство», как это предполагает использование термина «автономия работодателя». Исключить государство совершенно из этих отношений мы можем, но оно будет иметь опосредованный характер, о чем мы скажем выше. И еще на одном аспекте необходимо остановиться.

Долгое время (весь советский период) работодатель действительно вне пределов трудового договора расширял свою власть, что, на наш взгляд, является недопустимым, поскольку нарушает конституционные права на неприкосновенность частной жизни, а значит, может стать еще одним аргументом в пользу сужения сферы хозяйской власти работодателя. Однако с тем, что элемент социального долга и попечения о благе подвластных обязательно должен присутствовать во властных отношениях работодателя, как и с тем, что предприятие имеет и народнохозяйственное значение, а не только функцию принесения прибыли, мы абсолютно согласны.

Ю. Пенев определяет, что термин «хозяйская власть» характеризует отношение собственности работодателя на средства производства и на капитал в целом, с помощью которых осуществляется труд работников и производится его оплата [6. С. 31]. Но это определение подходит к термину «хозяйская власть собственника», поскольку дефиниция «работодатель» включает в себя и собственника средств производства, и уполномоченное им на управление предприятием лицо, то есть такого же наемного работника (о чем мы уже выше писали). В современном правосознании власть предпринимателя как собственника, и его власть как организатора и хозяина, все более отчетливо дифференцируются и в жизни фактически очень часто осуществляются разными людьми [7. С. 23].

Источник хозяйской власти ученые дореволюционного периода видели в особом социальном положении хозяина (работодателя), а в современных исследованиях трактуют источники этой власти в соотношении экономического и формально-юридического аспекта. Экономический аспект предполагает, что работодатель должен иметь определенное имущество, которое является вещественным фактором производства, и, одновременно, своего рода гарантом возможности выплачивать заработную плату работнику. А с юридической позиции источником хозяйской власти является наличие у работодателя правосубъектности, а также наличие юридического факта — заключение трудового договора или сложного юридического состава [6. С. 34].

Ю. Пенев в своих исследованиях только вскользь упоминает о психическом отношении обеих сторон к выполнению определенных социальных ролей: роли работодателя и наемного работника, и рассматривает эту особенность в экономическом аспекте. На наш взгляд, это часть трудовой правосубъектности работодателя и работника и одно из обязательных условий трудового договора (свободное волеизъявление сторон при его заключении), что составляет юридическую сторону существования хозяйской власти. Свобода воли — предпосылка реализации юридически признанной свободы и ответственности, она необходима для того, чтобы определить внутреннюю меру свободы, реалистически увязать в поведении работника возможность и действительность, цели и средства, высокие порывы и практические жизненные потребности [1. С. 16].

Есть один вопрос, в котором исследователи также не достигли согласия — это проблема вмешательства государства в хозяйскую власть работодателя. Одни ученые видят перспективу развития трудового права в максимальном невмешательстве государства в отношения хозяйской власти-подчинения, другие



— в полном контроле государства, как это было в советский период, третьи — существенном ограничении влияния государственной власти на эти отношения через установление минимума социальных гарантий работникам, позволяющего устранить возможный произвол работодателя [6. С. 30]. Л. Таль указывал, что хозяйская власть является функцией, исполняемой ради определенных общественных целей, и на хозяина возлагаются в интересах рабочих многочисленные обязанности, за исполнением которых наблюдает само государство в лице трудовой инспекции или особого начальства [7. С. 28]. Эта позиция не утратила своей актуальности, естественно, с учетом современных социально-экономических условий, и оставить за государством только минимум полномочий в сфере трудовых отношений означает спровоцировать работодателей на возможность хозяйского произвола.

В историческом аспекте хозяйская власть близка к семейной власти и к институту собственности в гражданском праве. Это относилось к работникам, которые нанимались по личному найму сначала преимущественно в услужение и живущих вместе с хозяином (близка к власти мужа, родителя и опекуна, хотя имела более эгоистические мотивы), а затем и на иных нанятых, не проживающих вместе с хозяином. В Своде законов Российской империи относительно найма рабочих и слуг определялось, что хозяин с нанявшимися должен обходиться справедливо. Кротко, требовать от них только работы, условленной по договору, или той, для которой найм учинен, платить им точно и содержать исправно; а нанявшийся в работу или поступивший в учение должен быть верным, послушным и почтительным к хозяину и его семье и стараться добрыми поступками и поведением сохранить домашнюю тишину и согласие [5. С. 58].

О. Панасюк, исследуя социальный аспект трудовых отношений, писал, что идея свободного использования человеком своих способностей к труду появилась и реализовалась в правовой форме как идея несвободы — несвободы формальной (договорной), которая характеризовала новое качество труда — несвобода воли, обязанность подчиняться, в границах стандартного поведения, определенного для данного типа [10. С. 118].

Именно в этом мы видим истоки формирования и трудового права в целом, и института трудовой дисциплины в частности. Социально-экономической основой для выделения из гражданского права новой отрасли права стало формирование капиталистических отношений. Именно с выделением особого соглашения из сферы гражданских договоров — трудового договора — появился институт трудовой дисциплины как правовое проявление дисциплинарной власти работодателя.

Законодательство того периода достаточно четко регламентировало правила про привлечению работников к дисциплинарной ответственности за невыполнение своих обязанностей и регламентировало исчерпывающий перечень оснований привлечения к дисциплинарной ответственности: неисправная работа, прогул, нарушение порядка [9. С. 8]. То есть с первых моментов своего существования государство определяло рамки и правовые формы существования дисциплинарной (хозяйской) власти. В формально-правовом поле выделение этого института ученые связывают с принятием Устава о промышленных предприятиях.

Завершая исследование правовой природы хозяйской власти, необходимо проанализировать ее формы, о которых писал еще в 1918 г. Л. Таль, и что является важнейшим компонентом нашей статьи.

Этот известный ученый выделял три направления проявления хозяйской власти: она дает занятым на предприятии указания и поручения, конкретизирующие их договорные обязательства; она принимает принудительные или карательные меры для поддержания должного порядка; она единолично или путем соглашения устанавливает порядок предприятия [7. С. 31].

Это определило три функции, которые выполняет хозяйская власть: диспозитивная, дисциплинарная и нормативная. Нормативная функция всецело относится к области индивидуальных отношений работника и работодателя для конкретизации условий трудового договора, а нормативная — представляется основным источником внутреннего порядка предприятия [7. С. 31].

Для нашего исследования важным является трактовка дисциплинарной власти как элемента правовой организации или внутреннего порядка через установление главенствующего положения, которое занимает в них одно лицо по отношению к другим с целью охраны собственными силами и средствами порядка на предприятии.

Так выглядит доктрина ученых дореволюционного периода. Исторические условия не могли не наложить отпечаток на данную позицию. В современных условиях нам представляется, что термин «дисциплинарная власть работодателя» является общим понятием, объединяющим коллективно-нормативное и индивидуально-нормативное урегулирование отношений в сфере дисциплины труда. Коллективно-нормативная составляющая включает в себя установления режима работы предприятия, организации, принятие вместе с трудовым коллективом правил внутреннего трудового распорядка, коллективного договора, разработка и утверждение должностных обязанностей и т.д.

Эта сфера включает в себя регламентированную трудовым законодательством возможность передать нарушителя трудовой дисциплины трудовому коллективу для рассмотрения вопроса о наложении мер общественного взыскания. К индивидуально-нормативной составляющей дисциплинарной власти относится конкретизация прав и обязанностей работника, что особо присуще контракту, индивидуализация в применении мер поощрения (больше всего это характерно для премий, не включенных в систему оплаты труда), особая процедура наложения дисциплинарных взысканий.

Что касается методов правового регулирования отношений при реализации дисциплинарной власти, то в этом случае применяют и императивный метод, и диспозитивный. Императивный метод заключается в том, что закон четко определил границы дисциплинарной власти в сфере наложения дисциплинарных взысканий. Л. Таль писал о том, что дисциплинарная власть не исчерпывается наложением наказаний, а если таковые и применяются, то пределы карательной власти должны быть четко указаны в законе, для договорного соглашения тут места не остается [7. С. 33]. Диспозитивный метод находит свое проявление в локальном нормотворчестве.

Дисциплинарная власть работодателя имеет двойную природу. С одной стороны, эта санкционированная государством возможность самым эффективным и оптимальным способом организовать работу предприятия для достижения целей своей деятельности. С другой стороны, это способ самозащиты работодателя от нерадивых работников.

Все это обусловило функции дисциплинарной власти работодателя: управленческая, экономическая, нормативная, социальная, воспитательная, защитная. Управленческая функция — с помощью дисциплинарной власти работодатель реализует эффективную систему управления предприятием, формирует кадровый состав своего предприятия.

Экономическая функция дисциплинарной власти лежит в одной плоскости с экономической функцией трудового права в целом — содействии созданию в процессе труда материальных, культурных ценностей, экономических отношений не только самого предприятия, но и государства.

Нормативная функция характеризует закрепленные на законодательном уровне право и возможность разработки и принятия локальных норм права.

Социальная функция — в широком значении — реализация социального права на труд, принципа социальной справедливости в трудовых отношениях, а в узком — развитие социальной инфраструктуры предприятия, предоставления социальных гарантий наемным работникам.

Воспитательная функция связана с самой сущностью осуществления властных полномочий работодателя и управленческой функцией. Мы не будем детально анализировать эту функцию, обозначим лишь, что она реализуется в процессе применения мер поощрения, взыскания, причем как в субъективном значении (для отдельного работника), так и в объективном (для всего коллектива).

Защитная функция означает, что с помощью дисциплинарной власти происходит защита интересов самого работодателя, других работников, всего предприятия от недобросовестных работников, нарушителей трудовой и технологической дисциплины и т.д.

Логичным завершением исследования правовой природы дисциплинарной власти работодателя будет определение самого понятия «дисциплинарная власть». Л. Таль определил дисциплинарную власть как осуществляемую главой предприятия социальной самопомощью в деле поддержания внутреннего порядка, необходимую для его беспрепятственного функционирования [7. С. 33].

Основная цель этой власти, по мнению исследователя, побудить подчиненных к исполнению их договорных обязанностей без обращения к суду [7. С. 31].

По нашему мнению, дисциплинарная власть работодателя — это закрепленное законом право и возможность работодателя осуществлять свою волю по отношению к наемным работникам с целью поддержания внутреннего порядка, эффективного функционирования данного предприятия, учреждения, организации (или у физического лица работодателя), неукоснительного выполнения сторонами трудового договора своих обязанностей. Хозяйская власть предполагает право и возможность работодателя осуществлять свою волю всеми не запрещенными законом способами по отношению к наемным работникам (внутрен-

няя направленность) и другим хозяйствующим субъектам, государственным органам (внешняя направленность) для достижения целей своей предпринимательской (или иной) деятельности.

Проведенное исследование дает основания утверждать, что наиболее точным термином, характеризующим власть работодателя в дисциплинарной сфере, является термин «дисциплинарная власть работодателя». Хозяйская власть — более широкое понятие, которое включает в себя дисциплинарную власть, экономическую власть в пределах данной хозяйствующей структуры.

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Венедиктов В.С.* Теоретические проблемы юридической ответственности в трудовом праве: Монография. — Харьков: Изд-во Консум, 1996.
- [2] *Даль В.* Толковый словарь живого великорусского языка. Т. I. — М.: Изд-во «Русский язык», — 1981.
- [3] *Даль В.* Толковый словарь живого великорусского языка. Т. IV. — М.: Изд-во «Русский язык», — 1982.
- [4] *Ожегов С.И.* Словарь русского языка. — М., 1961.
- [5] О найме слуг и рабочих. Свод законов Российской империи. — С.-Петербург.: Изд-во Я.А. Канторовича, 1899.
- [6] *Пенов Ю.В.* Правовая организация управления трудом и хозяйская власть работодателя // Правоведение. — М., 2004. — № 2. — С. 30–36.
- [7] *Таль Л.О.* Очерки промышленного рабочего права. — М.: Московское Научное Издательство, 1918.
- [8] *Философский энциклопедический словарь / Под ред. Л.Ф. Ильичева* — М.: Сов. энциклопедия, 1983.
- [9] *Кожушко С.І.* Становлення, сучасний стан та перспективи розвитку законодавства про дисципліну праці в Україні: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. — Харків, 2007.
- [10] *Панасюк О.* Про соціальний аспект трудових відносин // Право України. — 2004. — № 12. — С. 116–120.
- [11] *Скакун О.Ф., Бондаренко Д.О.* Терміни і поняття в законодавстві України: Наук.-практ. словник-довідник. — Харків: Еспада, 2003.

### THE MASTER'S POWER OF EMPLOYER AND DISCIPLINARY POWER OF EMPLOYER: INTERRELATION OF TERMS

**O.V. Valetskaya**

The department of history and theory of state and law  
Petro Mohyl Black Sea State University  
68 *desantnikov st.*, 10, *Nikolaev, Ukraine, 54003*

The institute of labor discipline is one of the main institutes of the labor law, because productive labor is provided by necessarily of conscientious realization of labor duties, following standards of behavior of employer and employee. In the modern science and law practice for the designation of the

employer's power in the labor disciplinary sphere such terms, as «master's power of employer» and «disciplinary power of employer» are used. The aim of the article is the determination of the unified term, based on the comparing analyzing (etymological, historical, legal) of these two terms.

**Key words:** master's power of employer, disciplinary power of employer, labor discipline, employer, employee, owner, labor contract.

#### REFERENCES

- [1] Venediktov V.S. Teoreticheskie problemy yuridicheskoy otvetstvennosti v tryudovom prave: Monografiya. — Khar'kov: Izd-vo Konsyum, 1996.
- [2] Dal' V. Tolkovyy slovar' zhivogo velikoryusskogo yazyka. T. I. — M.: Izd-vo «Ryusskiy yazyk», — 1981.
- [3] Dal' V. Tolkovyy slovar' zhivogo velikoryusskogo yazyka. T. IV. — M.: Izd-vo «Ryusskiy yazyk», — 1982.
- [4] Ozhegov S.I. Slovar' ryusskogo yazyka. — M., 1961.
- [5] O nayme slyug i rabochikh. Svod zakonov Rossiyskoy imperii. — S.-Peterbyurg.: Izd-vo Ya.A. Kantorovicha, 1899.
- [6] Penov Yu.V. Pravovaya organizatsiya yupravleniya tryudom i khozyayskaya vlast' rabotodate-lya // Pravovedenie. — M., 2004. — № 2. — S. 30–36.
- [7] Tal' L.O. Ocherki promyshlennogo rabocheho prava. — M.: Moskovskoe Na-yuchnoe Izdatel'stvo, 1918.
- [8] Filosofskiy entsiklopedicheskiy slovar' / Pod red. L.F. Il'icheva — M.: Sov. entsiklopediya, 1983.
- [9] Kozhyushko S.I. Stanovlennya, syuchasniy stan ta perspektivi rozvitkyu zakonodavstva pro distsiplinyu pratsi v YUkraïni: Avtoref. diss. ... kand. yurid. nayuk. — Kharkiv, 2007.
- [10] Panasyuk O. Pro sotsial'niy aspekt tryudovikh vidnosin // Pravo YUkraïni. — 2004. — № 12. — S. 116–120.
- [11] Skakyun O.F., Bondarenko D.O. Termini i ponyattya v zakonodavstvi YUkraïni: Nayuk.-prakt. slovnik-dovidnik. — Kharkiv: Espada, 2003.

# СРАВНИТЕЛЬНЫЕ ИССЛЕДОВАНИЯ ПРАВОВЫХ СИСТЕМ, ПРАВОВЫХ КУЛЬТУР

## ПРАВОВЫЕ СИСТЕМЫ И ПРАВОВЫЕ КУЛЬТУРЫ В СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВЫХ ИССЛЕДОВАНИЯХ\*

Г.И. Муромцев

Кафедра теории и истории государства и права  
Российский университет дружбы народов  
ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, Россия, 117198

В статье рассматриваются методологические проблемы сравнительного исследования правовых систем и правовых культур — как то: место предмета и объекта в таких исследованиях, соотношение понятий правовых систем и правовых культур, методология сравнения, метод недостающего сравнения и т.д. Отмечается важность культурно-исторического подхода в таких исследованиях.

**Ключевые слова:** правовые системы, правовые культуры, объект и предмет сравнительно-правового исследования, культурно-исторический подход, недостающее сравнение.

Проблема, поднятая в данном сообщении, широка и многоаспектна. Речь идет, прежде всего, о методологии исследований такого рода, предполагающей определение граней, сторон, аспектов правовых систем и/или правовых культур, подлежащих сравнению, а также методов, приемов, способов его проведения.

Сложность такому исследованию придает широта «угла зрения» на проблему — недаром предметом сравнительного правоведения считают мировую юридическую географию, или правовую карту мира. Это само по себе обуславливает поликультурный характер сравнения. Другой проблемой является «многослойность» исторического времени при диахронном сравнении, поскольку оно включает разнотипные, уходящие в глубь веков правовые системы и правовые культуры, вплоть до времени их возникновения.

В этих условиях понятия «разнокультурные» и «разнотипные» в применении к правовым системам и правовым культурам нередко выступают как синонимы. Причина видится в том, что, с одной стороны, на правовой карте современного мира представлены правовые культуры и правовые системы (либо их элементы), отражающие по сути все стадии истории права, включая самые древние.

---

\* Статья выполнена в рамках НИР «Сравнительные исследования правовых систем, правовых культур» на период 2013–2015 гг. (тема № 090404-0000).

С другой стороны, современные неевропейские правовые культуры и правовые системы (их элементы) отражают добуржуазные ступени истории и уже в силу этого отличаются от европейских своей типологической принадлежностью. Под историческим типом права (правовых систем) и правовых культур мы понимаем правовые системы и правовые культуры, сложившиеся на базе модели общества той или иной исторической эпохи: раннеклассовой, или варварской, феодальной либо буржуазной. Рабовладельческий тип существовал, видимо, лишь в двух странах — Древней Греции и Древнем Риме.

Эти общие замечания, весьма важные с методологической точки зрения, следует дополнить также рассмотрением вопроса о том, в каком качестве — объекта или предмета — могут (должны) выступать правовые культуры и правовые системы в сравнительно-правовых исследованиях. Для этого необходимо определить соотношение этих понятий. Оно, как известно, подвижно. У одних авторов они — синонимы, для других первое из них по содержанию шире второго [4]. При втором подходе объектом исследования выступает некая сфера (область) объективной действительности, в исследовании которой, в силу ее широты и многоаспектности, принимают участие несколько (множество) наук. При этом каждая из них изучает лишь отдельные ее грани (стороны, аспекты), которые и представляют предмет соответствующей науки.

Думается, что в сравнительных исследованиях правовые системы и правовые культуры имеют, так сказать, «скользящий статус», поскольку — в зависимости от характера сравнения — могут выступать в качестве как объекта, так и предмета научного исследования. Поясним нашу мысль. При изложенном выше соотношении объекта и предмета правовые системы и правовые культуры, выступая объектом научного исследования, могут изучаться философией права, теорией права, социологией права, сравнительным правоведением и т.д. При этом предметом их исследования могут быть как элементы структуры того и другого понятия (правопонимание, структура права, его источники, правоотношения и т.д.), так и эти понятия, взятые «в целом». Представляется, что в последнем случае вопрос об объекте и предмете исследования будет зависеть от соотношения понятий правовой системы и правовой культуры. Его характер во многом предопределяет также методологию исследования и, как следствие, его результаты.

В отечественной правовой литературе существуют различные, в том числе противоположные взгляды на проблему соотношения этих понятий. В общем и целом здесь можно выделить два подхода. Так, для одних авторов понятие правовой системы шире по содержанию, чем понятие правовой культуры. Для других оба этих понятия выступают синонимами. К примеру, Н.В. Варламова рассматривает правовую культуру в узком и широком смыслах. При этом в рамках каждого из этих подходов меняется соотношение правовой культуры с правовой системой. Так, правовая культура в узком смысле есть, по ее мнению, по сути «определенное состояние правосознания — общественного, массового, группового, индивидуального» [1]. Вместе с тем при широком понимании пра-

вовой культуры Н.В. Варламова отождествляет ее с национальной правовой системой [1; 8].

Думается, возможен также еще один взгляд на проблему, при котором правовая культура как более широкое понятие, чем правовая система, выступает по сути парадигмой ее исследования. При этом более широкое ее содержание объясняется тем, что правовая культура как элемент (составная часть) «большой» культуры, то есть культуры в общесоциальном смысле, не ограничивается только характером правосознания, а включает в себя также философию миропонимания, религию, механизм ее влияния на право, «живое», или неофициальное право, действующее вне правовой системы и т.д. Решающей здесь видится та историко-культурная основа, на которой формировалась и развивается правовая система.

Так, правовые системы, входящие в одну и ту же правовую семью, могут обладать при этом существенными культурно-историческими особенностями. К примеру, признание обычая субсидиарным источником мусульманского права обусловило специфику исламской правовой культуры и правовой системы в ряде стран и регионов Востока, включая республики Северного Кавказа и бывшей советской Средней Азии, где на момент исламизации местный обычай был широко распространен. Поэтому в этих регионах исламизация ограничивалась подчас лишь восприятием ислама как религии, тогда как в сфере права продолжало действовать доисламское обычное право. В итоге правовые системы формально считаются здесь мусульманскими с той особенностью, что включают в качестве своего структурного элемента также местный обычай.

Казалось бы, эта интеграция превратила его из доисламского в исламский, лишь дополнив структуру правовой системы. Однако едва ли это верно, поскольку обычай есть порождение доисламской правовой культуры, предполагающей иное, чем в исламе, видение мира, иной характер правопонимания, наконец, сохранение в пережиточной форме родоплеменных институтов. Таким образом, правовые системы в этих странах (в части, касающейся исламского права) имеют одновременно две основы — исламскую и доисламскую.

Другой пример — российское право. Факт вхождения его в семью романо-германского права предполагает общность в рамках этой семьи основных «параметров» права — доктрины, структуры, источников права, механизма его действия и т.д.

Однако в России в их характере проявляется существенная историко-культурная специфика, которая наглядно проявилась в ходе начатой Петром I рецепции иностранного права. В литературе ее обычно называют рецепцией римского права.

Однако по своему объекту и технике (технологии?) восприятия она существенно отличалась от рецепции римского права в странах Западной и Центральной Европы. Уже сам факт, что эта рецепция началась в России на несколько столетий позже, говорил о ее значительной социально-экономической и культурной отсталости, что не могло не наложить отпечаток на характер рецепции.



В самом деле, в странах Европы речь шла о рецепции частного права. Она проводилась «снизу», по инициативе формировавшегося в городах гражданского общества, при активном участии университетов. В России, напротив, она шла «сверху», по инициативе государства, при этом в сфере публичного, а не частного права.

Кроме того, при ее проведении воспринималось не собственно римское право, как это было в Европе, а законодательство в публично-правовой сфере (Воинский артикул, Министерский регламент и т.д.) ряда европейских стран (Швеции, Дании и др.), которые уже реципировали римское частное (!) право.

В континентальной Европе римское частное право стало юридической формой, адекватной растущим буржуазным отношениям; оно способствовало становлению юридического мировоззрения и высокого авторитета права. Рецепция завершилась здесь лишь с победой капитализма кодификациями гражданского права.

В противоположность этому в России реципированное римское право (точнее: публичное право ряда стран континентальной Европы) сосуществовало с феодально-крепостническими порядками, режимом самодержавия, отсутствием кодификаций гражданского права, сохранением действия в сфере частного права (вплоть до 1917 г.) Соборного уложения 1648 г. и множества систем местного обычного, а также религиозного права.

Неудивительно поэтому, что российское общество (находившееся на иной ступени развития, чем европейское), проявило полное безразличие к такой рецепции [5]. Если учесть, что парламентское законодательство зародилось в России лишь с принятием Основных законов 1906 г., и уже к 1917 г. прекратило свое существование, то не будет удивительным, что российское законодательство традиционно обладало в глазах общества крайне низким авторитетом.

Таким образом, публичное право, воспринятое в странах Западной и Центральной Европы и предполагавшее достаточно высокий для того времени уровень развития капитализма, было во многом неадекватно социокультурным условиям России. Отсюда столь существенные отличия российского права от права стран континентальной Европы. Однако опять же, как и в случае с мусульманским правом, они объяснялись прежде всего особенностями российской правовой (и политической) культуры.

Предшествующий материал подводит нас к выводу, что в сравнительных исследованиях правовых систем и правовых культур, рассматриваемых в «целом», их объектом применительно к правовым системам будут соответствующие правовые культуры, а к правовым культурам — «большие» культуры, или культуры в общесоциальном смысле.

Определив общие «параметры» исследования, мы подходим к другой важной составляющей его методологии — к определению направлений, или аспектов сравнения правовых культур и правовых систем. Об этой стороне проблемы нам уже приходилось писать при изучении культурно-исторического аспекта сравнительно-правовых исследований [6]. Акцент исследования там был несколько иной (помимо права речь шла и о государстве, а помимо правовых

культур — также о культурах политических), но это принципиально не меняет применимости полученных выводов к данному исследованию. Они исходят из возможности следующих пяти ситуаций, или направлений сравнительных исследований:

- 1) сравнительное исследование государства, права либо правовых и (или) политических культур, однотипных с представляемыми исследователем;
- 2) ситуация, при которой исследуется иной тип государства, права, правовых и (или) политических культур, нежели представляемые исследователем;
- 3) такое же исследование государства, права, правовых и (или) политических культур, разнотипных по отношению не только друг к другу, но и к правовой культуре, представляемой исследователем;
- 4) исследование права и государства в переходных обществах, предполагающее необходимость сопоставления элементов старого и нового общества, государства, права в рамках общих социальных и политических структур;
- 5) исследование права и государства в условиях глобализации, предполагающее как выяснение того нового, что привносит глобализация в развитие права и государства, так и степень влияния этого нового в разных странах в зависимости от уровня социально-культурного развития, а также характера правовых и политических культур.

Данная классификация раскрывает возможные варианты сравнения правовых систем и правовых культур при их сравнительном исследовании. Другим, не менее важным аспектом методологии таких исследований является способ, или метод самого сравнения. В цитированной статье была показана сложившаяся еще в середине прошлого века тенденция постепенного расширения «угла зрения» как на само право, так и на характер сравнения.

Суть ее в том, что формально-юридический подход, достаточный лишь применительно к первой из пяти приведенных ситуаций, уступал место культурно-историческому подходу. Необходимость (и неизбежность) такой тенденции объяснялась характером развития мира после Второй мировой войны, когда вместо открытого противостояния двух мировых систем, возглавляемых США и СССР, выработывался курс на мирное сосуществование, а десятки бывших колоний и полуколоний с крушением колониальной системы стали независимыми государствами.

Наконец, юридическая компаративистика не могла не испытать влияния фактора глобализации. В контексте данной темы это следует понимать как необходимость исследования сквозь призму правовой карты мира закономерностей воздействия этого фактора на поликультурную и разнотипную всемирную правовую среду.

В этих условиях нередко становился неприемлемым старый подход к сравнительным исследованиям, исходивший из «узкого» понимания права как совокупности обеспечиваемых государством общеобязательных норм и проведения сравнения лишь в этих формально-юридических рамках. Его вытеснял подход культурно-исторический. Почти полтора столетия назад о его необходимости писал видный российский правовед и социолог М.М. Ковалевский.

Рассматривая «древние учреждения», он делал вывод, что недостаток у того или иного народа исторических памятников либо вообще неясность ситуации касательно древних учреждений должны быть восполнены путем обращения к исследованию других народов, находящихся на той же ступени развития. При этом, по его мнению, адекватные выводы могут быть получены лишь при учете всей совокупности факторов, влияющих на социальное и правовое развитие.

В случаях, когда та или иная правовая или социальная форма (относящаяся к «древним учреждениям») не находила своего объяснения, М. Ковалевский призывал использовать «метод переживаний», впервые описанный Тейлором. В его основе лежит распространенное явление, когда та или иная социальная или правовая форма исторически переживает ту культурно-историческую среду, продуктом которой она является, и вследствие этого становится непонятной. Реконструкция этой среды и, следовательно, объяснение данной формы, возможны посредством использования опыта народов, уровень развития которых ниже, чем уровень исследуемого народа, а социокультурная среда является исходной точкой становления данной формы [3].

Приведенные рассуждения М. Ковалевского приводят к двум методологически важным выводам. Во-первых, подход, пропагандируемый им, является по сути культурно-историческим, хотя само определение «культурно-исторический» им не используется. Во-вторых, в последнем случае он описывает подход, о необходимости которого нам приходилось говорить ранее на Жидковских чтениях, и который мы называли методом недостающего сравнения.

В самом деле, в обоих примерах, взятых из работы М. Ковалевского, речь идет о ситуациях, когда использование иных, кроме сравнительного, методов исследования не позволяет получить адекватного результата. Сравнительный метод, необходимый, по мнению М. Ковалевского, также при исследовании языка и религии, становится единственным средством спасения ситуации.

Опыт развития научных исследований в сфере права свидетельствует, что «зауженный» взгляд на те или иные правовые явления, прежде всего на понятия права и государства, преодолевается лишь с расширением сферы исследования и — вольным или невольным — использованием при их изучении сравнительного метода. И наоборот: использование этого метода может привести к изменению устоявшихся взглядов на те или иные правовые явления либо обусловить существенное расширение сферы сравнительных правовых исследований путем включения в нее явлений, ранее считавшихся неправовыми. Так, «узкое» определение права как совокупности общеобязательных норм, охраняемых государством, имело своим следствием исключение из сферы правовых исследований целой исторической эпохи, где существовало догосударственное право.

Точно так же абсолютизация классовых аспектов характеристики государства (как машины подавления одного класса другим) обусловила сужение исторических рамок его исследования, игнорирование либо недостаточное понимание его ранних форм. Не случайно с отказом от такого подхода разгорелась дискуссия о раннем государстве.

Весьма отчетливо необходимость «недостающего сравнения» проявляется сегодня в обширной литературе, посвященной проблеме конституционализма. Так, подтверждением методологической ущербности исследований в этой области (по крайней мере, значительной их части) является то, что едва ли не в каждой публикации по данной теме излагается свой авторский взгляд, отличный от других подходов. Разброс мнений наблюдается не только в определении понятия конституционализма, но также в вопросе о времени его становления, характере исторической эволюции, роли в правовых и политических системах и т.д. Многие авторы понимают под конституционализмом ограничение государственной власти правами человека [7].

Иной взгляд понимает под ним организацию государственной власти, отражающую соответствие, гармонию между естественным и искусственным (позитивным) правом [2].

Диахронное сравнение показывает, что по существу на всех стадиях истории существовали свои формы (способы) ограничения власти государства, а само оно стремилось соответствовать некоему высшему праву. Исходя из этого можно сделать вывод, что понятие конституционализма включает соединение двух первых определений (ограничение государственной власти правами человека, где эти права и выступают в качестве высшего права). Тогда под конституционализмом следует понимать обусловленную современным уровнем развития общества форму легитимации государственной власти. Эта форма предполагает (реальную или фиктивную) модель обеспечения прав человека посредством (реальных или фиктивных) юридических механизмов. При общности в этих главных вопросах конституционализм в каждой стране может отличаться своими культурно-историческими, политическими и правовыми особенностями (широтой каталога прав и свобод человека, степенью реальности механизмов их обеспечения и т.д.). Их проявлению способствуют сравнительно-правовые исследования конституционализма.

Рассмотренный материал свидетельствует, что в методологическом арсенале отечественной правовой науки сравнительно-правовые исследования играют существенную и в известном смысле возрастающую роль.

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Варламова Н.В.* Правовая культура // *Юридическая энциклопедия* / Под ред. Б.Н. Топорнина. — М., 2001.
- [2] *Графский В.Г.* Конституционализм как предмет изучения // *Право*. — 2009. — № 3.
- [3] *Ковалевский М.М.* О методологических приемах при изучении раннего периода в истории учреждений. — М., 1978.
- [4] *Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Основные институты и понятия*. — М., 1973.
- [5] *Муромцев Г.И.* О культурно-исторической специфике российских кодификаций // *Кодификация: теория, история, практика*. — Нижний Новгород, 2009.
- [6] *Муромцев Г.И.* Культурно-исторический аспект сравнительно-правовых исследований // *Методология сравнительно-правовых исследований. Жидковские чтения. Материалы всероссийской научной конференции*. Москва, 30 марта 2012 г. — М.: РУДН, 2013.

- [7] Страшун Б.А. Идеал, реальность и возможные перспективы // Сравнительное конституционное обозрение. — 2011. — № 5.
- [8] Четвернин В.А. Правовая система // Юридическая энциклопедия / Под ред. Б.Н. Топорнина. — М., 2001.

## LEGAL CULTURES AND LEGAL SYSTEMS IN COMPARATIVE RESEARCHES

G.I. Muromtsev

The Department of Theory and History of State and Law  
Peoples' Friendship University of Russia  
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

The article is devoted to the following methodological problems of comparative studies of legal systems and legal cultures: subject and object of such studies, correlation of the concepts "legal system" and "legal culture", methodology of comparison, method of lack-in-comparison etc. The author also gives prove to the cultural-historic approach in such studies.

**Key words:** legal system, legal culture, subject and object of comparative legal research, cultural-historic approach, method of lack-in-comparison.

### REFERENCES

- [1] Varlamova N.V. Pravovaya kyul'tyura // Yuridicheskaya entsiklopediya / Pod red. B.N. Topornina. — M., 2001.
- [2] Grafskiy V.G. Konstityutsionalizm kak predmet izyucheniya // Pravo. — 2009. — № 3.
- [3] Kovalevskiy M.M. O metodologicheskikh priemakh pri izyuchenii rannego perioda v is-torii yuchrezhdeniy. — M., 1978.
- [4] Marksistsko-leninskaya obschaya teoriya gosyudarstva i prava. Osnovnye instityuty i ponyatiya. — M., 1973.
- [5] Myuromtsev G.I. O kyul'tyurno-istoricheskoy spetsifike rossiyskikh kodifikatsiy // Kodifikatsiya: teoriya, istoriya, praktika. — Nizhniy Novgorod, 2009.
- [6] Myuromtsev G.I. Kyul'tyurno-istoricheskii aspekt sravnitel'no-pravovykh issledovaniy // Metodologiya sravnitel'no-pravovykh issledovaniy. Zhidkovskie chteniya. Materialy vserossiyskoy nayuchnoy konferentsii. Moskva, 30 marta 2012 g. — M.: RYuDN, 2013.
- [7] Strashyun B.A. Ideal, real'nost' i vozmozhnye perspektivy // Sravnitel'noe konstityutsionnoe obozrenie. — 2011. — № 5.
- [8] Chetvernin V.A. Pravovaya sistema // Yuridicheskaya entsiklopediya / Pod red. B.N. Topornina. — M., 2001.

---

## СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВЫЕ ИССЛЕДОВАНИЯ И ТИПОЛОГИЯ ПРАВОВОЙ КУЛЬТУРЫ\*

М.В. Немытина

Кафедра теории и истории государства и права  
Российский университет дружбы народов  
ул. Миклухо-Макля, 6, Москва, Россия, 117198

Автор рассматривает методологические проблемы сравнительно-правовых исследований, делая акцент на возможностях использования в ходе их проведения социокультурного подхода, типологии правовой культуры.

**Ключевые слова:** сравнительное правоведение, сравнительно-правовые исследования, правовая культура, социокультурный подход, типология правовой культуры.

Приоритетным направлением деятельности кафедры теории и истории государства и права Российского университета дружбы народов на протяжении последних лет являются сравнительные исследования правовых систем, правовых культур [3; 4; 5].

На сегодняшний день сравнительное правоведение следует рассматривать не только как область юридических знаний, связанную с анализом и обобщением имеющегося в различных правовых системах опыта институционального правового развития, но и как некую интеллектуальную технологию, обусловленную необходимостью адаптации моделей правового регулирования, успешно функционирующих в иных правовых системах.

Перед сравнительным правоведением стоят масштабные задачи, решение которых становится возможным только на основе совершенствования методологии как совокупности научных подходов и методов получения компаративистских знаний.

Сравнительно-правовые исследования можно определить как вид деятельности, основанной на владении определенной совокупностью научных подходов и методов и направленной на получение компаративистских знаний в юриспруденции, причем во всех без исключения отраслях права и связанных с ними областях научных юридических знаний. В этой связи сравнительное правоведение, имея собственную предметную область, в то же время призвано разрабатывать и предлагать отраслевой юридической науке выверенную методологию проведения сравнительных исследований, одновременно осваивая пласты знаний компаративистского характера об институциональном правовом развитии, накопленные в отраслях права.

---

\* Статья выполнена в рамках НИР «Сравнительные исследования правовых систем, правовых культур» на период 2013–2015 гг. (тема № 090404-0000).

Таким образом, следует различать *сравнительное правоведение как самостоятельную область научных знаний и сравнительно-правовые исследования как вид деятельности*, направленный на получение компаративистских знаний.

Методологию сравнительно-правовых исследований нельзя сводить к сравнительно-правовому методу, поскольку при поиске правовых идентичностей во времени и пространстве «включается в работу» широкий спектр отражающих современное состояние науки методологических подходов, а также методов исследований, как общенаучных, так и специальных юридических.

Доминирующий в компаративистских исследованиях так называемый сравнительно-правовой метод на самом деле имеет два ракурса и поэтому «распадается», как минимум, на два метода — синхронный и диахронный. Синхронный срез предполагает сравнение правовых институтов с зарубежными и международными аналогами в едином временном измерении. Диахронный — акцентирует внимание на культурно-исторических условиях формирования, развития и функционирования правового института. «Кросс-культурный (междисциплинарный) анализ права, — отмечает М.А. Супатаев, — исходит из того, что для любой цивилизации в той или иной степени характерны преемственность в праве, наследование того, что выработано исторически в ее рамках (диахронный срез), а также обмен ценностями и заимствование лучших юридических достижений, институтов и норм у других цивилизаций и культур (синхронный срез)» [7. С. 36].

При всех перспективах и возможностях, которые открывает сравнительное правоведение в плане использования институционального правового опыта других стран, народов, международного сообщества, в плане восприятия выработанных иными правовыми системами и оправдавших себя на практике правовых институтов, чрезвычайно значимым является фактор социокультурной идентичности. То есть при проведении сравнительно-правовых исследований следует искать сходства и различия социально-культурных условий в рамках правовых систем, как той, в которой уже действуют данные институты, так и той, в которой предполагается их реализация, чтобы правовые институты не были отторгнуты чужеродной средой.

Сравнительное правоведение в России, равно как и компаративистика на всем постсоветском пространстве, переживает сложности, связанные с преодолением как последствий замкнутости и закрытости правовых систем, так и с негативных тенденций, обусловленных прерванными национальными правовыми традициями. В 90-е гг. XX в. заимствование и адаптация институционального правового опыта зарубежных стран, прежде всего европейских государств и США, становится одной из основных задач правоведения на постсоветском пространстве.

Проведение компаративистских исследований становится неотъемлемой частью развития каждой отрасли права и соответствующей ей области научных знаний. При этом отечественный опыт институционального правового развития в силу прерванной правовой традиции вызывает у правоведов не меньший интерес, нежели состояние правовых институтов в зарубежном праве.

Законотворческий процесс в России и странах СНГ в последние два десятилетия лет во многом строится на использовании законодательного опыта зарубежных государств. Применительно к разным сферам правового регулирования переводятся и используются для построения национального законодательства тексты зарубежных законов, анализируются содержащиеся в них правовые нормы, институты, юридические конструкции. При этом применительно к вновь вводимым в наших странах правовым институтам не всегда понятно, чем обусловлены предпочтения, оказанные тому или иному государству в смысле заимствования его правового опыта. Речь идет о переносе в горизонтальном пространстве юридических институтов, освоенных нами в большинстве случаев лишь на нормативном уровне. Не исследуется ни та социокультурная среда, в которой юридические институты сформировались и существуют, ни та, в которой предполагается их введение и действие.

Очевидно, что преобладание в правоведении наших стран на протяжении многих лет юридического позитивизма повлияло на то, что юристы в своих исследованиях ограничиваются сравнительным анализом правовых институтов, имеющих место в зарубежном законодательстве. Тот есть речь идет о сравнении нормативного оформления институтов в законах государств, о сравнении нормативных юридических конструкций, получивших законодательное оформление. Между тем чистоту сравнительно-правовых исследований обеспечит только изучение действия этих институтов в социокультурной среде, что значительно усложняет задачи сравнительно-правовых исследований.

Социокультурный подход в правовых исследованиях позволяет расширить их рамки, выявить новые грани правовых явлений и процессов, как в историческом ракурсе, так и в русле понимания современных тенденций правового развития. В развитии обозначенного выше социокультурного подхода особое значение, как представляется, имеет интерпретация категории «правовая культура» и построение типологии правовой культуры.

В категории «правовая культура», в том виде, в котором она используется в современной отечественной юриспруденции, можно различить несколько смыслов и обозначить несколько контекстов, в русле которых она трактуется авторами, что, собственно, и обуславливает *необходимость построения типологии правовой культуры*. Смысл заключается не в том, чтобы, дав типологию, идентифицировать разновидности правовой культуры, ее различные интерпретации, а в том, чтобы *определить возможности, пути и направления исследования правовой культуры в юриспруденции*.

1. *Правовая культура как совокупность правовых явлений, существующих в обществе*. Как отмечают В.В. Лазарев и С.В. Липень, «можно говорить о последней как о совокупности правовых явлений вообще; таким образом, правовая культура любого общества включает в себя законодательство (юридические предписания), юридические учреждения, юридическую практику (как деятельность официальных государственных органов, так и правовое поведение граждан, их организаций), правовое сознание» [8. С. 403].

Авторы обозначают различные проявления одного феномена — правовая культура: институциональные, поведенческие, интеллектуальные.



2. *Правовая культура как отношение людей к праву и всему тому, что с ним связано, на рациональном и эмоциональном уровнях.* Правовая культура в этом смысле выражается в восприятии индивидами, их группами, обществом в целом правовых ценностей, процессов и явлений. В этом смысле можно различить индивидуальную и групповую правовые культуры, т.е. правовую культуру человека, правовую культуру различных социальных групп, правовую культуру общества (в смысле восприятия правовых ценностей населением отдельно взятой страны). Различая индивидуальную и групповую правовую культуру, во втором случае группы населения можно определять по различным критериям: возрастному, гендерному, беря за основу социальный статус, материальное положение, образовательный уровень, профессиональную принадлежность и др.

3. *Правовая культура как проявление коммуникативных возможностей общества.* Этот тип правовой культуры может выражаться в готовности и умении людей защитить свои права, одновременно соизмеряя собственные правовые притязания с правами и интересами других лиц, он предполагает цивилизованные формы разрешения правовых конфликтов, которые существуют в противовес агрессивным, нецивилизованным формам. Собственно, вся юридическая деятельность представляет собой совокупность правовых коммуникаций, а также форм и способов предотвращения, преодоления и разрешения правовых конфликтов.

Можно идентифицировать правовую культуру общества в его статике и динамике, т.е. проявления правовой культуры общества в его стабильном состоянии или когда оно приходит в движение (например, в ходе революций, экономических кризисов, экологических катастроф и т.д.). Так, экологическая и сопровождавшая ее техногенная катастрофы в Японии более отчетливо выявили, как представляется, высокий уровень культуры японского общества в целом и его правовой культуры в частности. Противоположные картины состояния правовой культуры в последние годы существуют в странах Ближнего Востока и Северной Африки. Факторы, обусловившие это состояние, требуют серьезного анализа.

4. *Категория «правовая культура» интерпретируется как правовое наследие, перешедшее потомкам в виде памятников права, ценность которых проверена временем.* Существует литература, живопись, архитектура, музыка, иные виды культурного наследия, созданные и завещанные нам нашими предками, сохранность которых обеспечивают библиотеки, музеи, фонды архивных хранилищ. Формой выражения правового культурного наследия являются памятники права, созданные разными народами в разные исторические периоды. «Действительность кристаллизуется в культуру в разных формах, — отмечает В.П. Малахов. — Часть ее становится культурой как практикой тиражирования, воспроизводства, часть ее выпадает в материальный осадок в виде памятников, свидетельств» [2. С. 267].

Архитектурный ансамбль, скульптурная композиция, художественное полотно, если их хранят надлежащим образом, спустя века имеют эстетическую ценность, очевидную если не для всех и каждого, то для подавляющего боль-

шинства людей. Человек, даже не имея предварительной подготовки, не сведущий в живописи, зодчестве, архитектуре, придя в музей или картинную галерею, увидев египетские пирамиды, полотна Микеланджело, скульптуры Родена, дворцовые ансамбли Рима или Санкт-Петербурга, может быть растроган, вдохновлен и потрясен увиденным. Однако нельзя рассчитывать на то, что обычный человек без серьезной предварительной подготовки будет восторгаться текстом Законов XII таблиц, Каролины, Русской правды, ранних конституций.

Получается, что правовая культура в форме источников (памятников) права разных времен и народов не является общим достоянием, а принадлежит только «касте посвященных», представителям исторического и юридического научных сообществ? Лишь они могут оценить по достоинству шедевры правового творчества и правовой культуры, их композиционное построение, уровень юридической техники, степень отражения в них особенностей той или иной эпохи? Именно научному сообществу следует обеспечивать сохранность такого рода материальных форм культуры для ее трансляции ныне живущему и последующим поколениям. В культурном измерении право может быть рассмотрено как макротекст или множество текстов (устных и письменных), обладающих потенциалностью, способностью воздействовать, воспроизводиться, — утверждает В.П. Малахов [2. С. 269].

*5. Правовые культуры отождествляются с правовыми системами и семьями стран и народов, имеющих наряду с общностью исторического пути, языка, религии также общность правовых форм и традиции.* На сегодняшний день категория «правовая система» в российском правоведении чаще всего используется в качестве обобщающей характеристики состояния права применительно к отдельно взятой стране. Она включает в себя множество компонентов: специфику источников права, взаимосвязь и взаимную обусловленность институтов права, сложившиеся в обществе правоотношения, исторические тенденции развития права, особенности правового развития государства по сравнению с другими странами. Если в качестве критерия заложить страноведческий подход, то у каждой страны будет своя правовая культура и соответствующая ей правовая система.

Говоря о категории «правовая система», следует уяснить ее соотношение с категорией «правовая семья», которая охватывает группы стран, объединенных общностью правовой традиции, исторически сложившихся источников права, правовых институтов. Для уяснения этого соотношения достаточно обратиться к известному труду Рене Давида, который пишет, что «хотя в современном мире существует множество правовых систем, они могут быть сведены в ограниченное число семей» [1. С. 38].

Можно говорить о правовой культуре групп стран, объединенных географически, имеющих общий путь историко-правового развития, связанных общей правовой традицией: европейской, американской, азиатской, африканской, австралийской правовых культурах. Можно выделить североамериканскую и латиноамериканскую правовые культуры, восточно- и западноевропейскую, ближневосточную и др. Затруднение состоит лишь в том, что геополитическое

пространство на протяжении многовековой истории человечества неоднократно менялось.

Если основываться на том, что страны населяют разные нации и народы, то можно изучать правовые культуры, руководствуясь не страноведческим, а, прежде всего, национальным и этническим критериями. Если вести речь о религии, то типологию правовых культур можно строить, основываясь на многообразии религиозных конфессий, выделяя православие, католицизм, протестантизм, ислам, буддизм, иудаизм.

Стоит заметить, что выделяя континентальное, общее, социалистическое, мусульманское, иудейское право, Р. Давид в своем знаменитом труде в каждом случае в основу типологизации закладывает разные критерии. Для него важны, в первую очередь, формы существования права и его реализации.

6. *Правовая культура как надбиологические программы жизнедеятельности человека, связанные с поддержанием и воспроизводством правовой реальности.* Так, академик В.С. Степин предлагает универсальную трактовку культуры, согласно которой она «может быть определена как система исторически развивающихся надбиологических программ человеческой жизнедеятельности (деятельности, поведения и общения), обеспечивающих воспроизводство и изменение социальной жизни во всех ее основных проявлениях» [6. С. 107].

Автор обращает внимание на многогранность проявлений культуры, когда говорит о том, что «эти программы представлены многообразием знаний, предписаний, норм, навыков, идеалов, образцов деятельности и поведения, идей, верований, целей, ценностных ориентаций и т.д. В своей совокупности и исторической динамике они образуют накапливаемый и постоянно развивающийся социальный опыт. Культура хранит, транслирует этот опыт (передает его от поколения к поколению). В этой функции она выступает как традиция, как социальная память» [6. С. 107].

Действительно, используя категория «правовая культура», мы подчас понимаем под ней правовую традицию, преемственность в праве страны, народа. «Но культура, — развивает дальше идею В.С. Степин, — способна также генерировать новые программы деятельности, поведения и общения людей, и часто задолго до того как они внедряются в ткань социальной жизни, порождая социальные изменения. В этой своей функции культура предстает как творчество» [6. С. 107].

В.С. Степин рассматривает культуру как традицию, поскольку она хранит, транслирует накапливаемый и постоянно развивающийся социальный опыт (предлагая его от поколения к поколению), и одновременно как творчество, инновацию, поскольку «культура способна также генерировать новые программы деятельности, поведения и общения людей, и часто задолго до того, как они внедряются в ткань социальной жизни, порождая социальные изменения». [6. С. 107].

Обращенная в будущее, преобразующая общество, способная менять жизнь людей к лучшему надбиологическая программа в качестве проявления культуры вообще и правовой культуры в частности *дает основания для выявления еще*

*одного типа правовой культуры, инновационного.* Что, в свою очередь, обуславливает значимость исследований в гуманитарных областях и создание такого рода интеллектуальных технологий.

Думается, что конечная цель типологизации правовой культуры состоит в том, чтобы осмыслить этот феномен как единое целое, найдя «точки соприкосновения» между различными проявлениями правовой культуры.

В правоведении следует отойти от ни к чему не обязывающих умозрительных рассуждений об уровне состояния правовой культуры индивида и общества в целом, от попыток объяснить причины падения уровня правовой культуры современного общества, понимая ее как в виде узконормативных рамок установленного государством законодательства.

Необходимо обратиться к методологии исследования правовой культуры, привлекая широкий спектр методологических подходов. Так, если речь идет о правовой культуре индивида, его правовой просвещенности, правопонимании и правочувствовании, используется прежде всего антропологический подход. Если же встает вопрос о правовой культуре групп людей, объединенных общностью интересов, необходимо применение социологических методов.

Если идентифицировать правовые культуры стран и народов, то речь идет о совокупности сравнительно-правовых методов исследований. Если двигаться по пути понимания правовой культуры в виде источников (форм права) права, то тогда на первое место выходят юридико-технические методы исследований. В каждом конкретном случае видится огромное поле деятельности для правоведов, которые, как представляется, должны владеть соответствующей типологии культур совокупностью методов исследований. Но наиболее перспективным представляется предлагаемый современной философской наукой подход к пониманию культуры вообще и правовой культуры в частности как надбиологической программы жизнедеятельности человека. Необходима широкая интеграция этого подхода в юриспруденцию.

В целом же правовая культура имеет много граней, что предопределяет множественность смыслов, которые подразумевают исследователи этой категории. Выявление этих смыслов, объективно существующих и привносимых субъектами исследований, и обуславливает необходимость построения типологии правовой культуры.

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Давид Р.* Основные правовые системы современности / Пер. с фр. и вступ. статья В.А. Туманова. — М., 1988.
- [2] *Малахов В.П.* Методологические и мировоззренческие проблемы современной юридической теории. — М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2011.
- [3] Методология сравнительно-правовых исследований. Жидковские чтения: материалы Всероссийской научной конференции. Москва, 30 марта 2012 г. / Под ред. Г.И. Муромцева, М.В. Немытиной. — М.: РУДН, 2013.
- [4] Правовые культуры. Жидковские чтения: Материалы Всероссийской научной конференции. Москва, 25 марта 2011 г. / Под ред. Г.И. Муромцева, М.В. Немытиной. — М.: РУДН, 2012.

- [5] Право и культура: Коллективная монография. — М.: РУДН, 2002.
- [6] Степин В.С. История и философия науки: Учебник для аспирантов и соискателей ученой степени кандидата наук. — М.: Академический проспект; Трикста, 2011.
- [7] Супатаев М.А. К проблематике цивилизационного подхода к праву (очерки общей теории и практики): монография. — М.: «Юрлитинформ», 2012.
- [8] Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.В. Лазарева, С.В. Липеня. — 4-е изд., перераб. и доп. — М.: Изд-во Юрайт, 2011.

## **COMPARATIVE LEGAL STUDIES AND LEGAL CULTURE TYPOLOGY**

**M.V. Nemytina**

The Department of Theory and History of State and Law  
Peoples' Friendship University of Russia  
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

The author examines the methodological problems of comparative legal studies, focusing on the possibilities of the use socio-cultural approach and legal culture typology.

**Key words:** comparative law, comparative legal studies, socio-cultural approach, legal culture, legal culture typology.

### **REFERENCES**

- [1] David R. Osnovnye pravovye sistemy sovremennosti / Per. s fr. i vstyup. stat'ya V.A. Tyumanova. — М., 1988.
- [2] Malakhov V.P. Metodologicheskie i mirovozzrencheskie problemy sovremennoy yuridicheskoy teorii. — М.: YuNITI-DANA: Zakon i pravo, 2011.
- [3] Metodologiya sravnitel'no-pravovykh issledovaniy. Zhidkovskie chteniya: materialy Vserossiyskoy nayuchnoy konferentsii. Moskva, 30 marta 2012 g. / Pod red. G.I. Myu-romtseva, M.V. Nemytinoy. — М.: RYuDN, 2013.
- [4] Pravoye kyul'tyury. Zhidkovskie chteniya: Materialy Vserossiyskoy nayuchnoy konferentsii. Moskva, 25 marta 2011 g. / Pod red. G.I. Myuromtseva, M.V. Nemytinoy. — М.: RYuDN, 2012.
- [5] Pravo i kyul'tyura: Kollektivnaya monografiya. — М.: RYuDN, 2002.
- [6] Stepin V.S. Istoriya i filosofiya nayuki: Yuchebnik dlya aspirantov i soiskateley yucheno-y stepeni kandidata nayuk. — М.: Akademicheskii prospekt; Triksta, 2011.
- [7] Syupataev M.A. K problematike tsivilizatsionnogo podkhoda k pravuyu (ocherki obschey teorii i praktiki): monografiya. — М.: «Yurlitinform», 2012.
- [8] Teoriya gosyudarstva i prava: Yuchebnik / Pod red. V.V. Lazareva, S.V. Lipenya. — 4-e izd., pererab. i dop. — М.: Izd-vo Yurayt, 2011.

---

## ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ ПРАВОВЫХ КУЛЬТУР В ИСТОРИЧЕСКОМ ПРОЦЕССЕ\*

Л.В. Сокольская

Кафедра гражданско-правовых дисциплин  
Московский государственный областной гуманитарный институт  
ул. Зеленая, 22, Орехово-Зуево, Россия, 142600

Автором статьи обосновывается мнение, что исторический процесс — это многолинейный процесс взаимодействия культур (в том числе и правовых) различных социумов, в результате которого происходит развитие и формирование правовых культур.

**Ключевые слова:** исторический процесс, правовая культура, правовая аккультурация, межкультурный диалог, взаимодействие.

В научной литературе сформировалось несколько подходов к пониманию исторического процесса. Так, в начале XX в. преобладал формационный подход к истории, разработанный К. Марксом и Ф. Энгельсом. Исторический процесс представлялся как линейный процесс смены общественно-экономических формаций: первобытно-общинной, рабовладельческой, феодальной, буржуазной и коммунистической. Движущими силами исторического процесса выступали социально-экономические отношения, «борьба антагонистических классов».

Экономический детерминизм формационного подхода упрощал многомерность реальной действительности, поэтому стали появляться работы, в которых формационный подход дополнялся цивилизационным [1; 2; 4].

Представитель цивилизационного подхода О. Шпенглер рассматривал историю как совокупность сменяющих друг друга (но не связанных) культур, каждая из которых проходит определенный цикл развития от зарождения до гибели. Цивилизация же — этап существования культуры, которая уже прошла пик своего развития и формы, которой застывают, костенеют.

Если Шпенглер понимал под цивилизацией лишь нисходящую ступень эволюции такого организма, период его упадка, то А.Дж. Тойнби воспользовался понятием «цивилизация» для обозначения относительно автономной культурной общности в целом.

В отличие от О. Шпенглера, А.Дж. Тойнби никогда не отрицал определенной преемственности цивилизаций, а в более поздних своих трудах он, на наш взгляд, прямо признает единство мировой истории. Ядром историко-философской

---

\* Статья выполнена в рамках НИР «Сравнительные исследования правовых систем, правовых культур» на период 2013–2015 гг. (тема № 090404-0000).

концепции А.Дж. Тойнби остается фактическое отождествление понятий цивилизации и культуры. Автор данной статьи полагает, что цивилизация — это определенный этап культурного развития общества, в котором уровень экономического и общественного развития, материальной и духовной культуры зависит от религиозных, национальных, географических и других признаков [9].

Исторический процесс, таким образом, можно представить как процесс возникновения, развития, упадка и отмирания различных культур. Именно культура является универсальным показателем той или иной эпохи, ее духовного, интеллектуального и технологического развития. Культура — это совокупность самых различных способов адаптации и организации жизнедеятельности людей в определенной среде. Опыт и результат этой адаптации и организации в различных формах и видах передается из поколения в поколение и обеспечивает связь времен, прошлого, настоящего и будущего [5].

Однако культуры не могут существовать без взаимодействия с друг с другом.

Историческая реальность, заключенная в определенные пространственные и временные границы — сложная структурная целостность, которая определяется взаимодействием множества культурных явлений и процессов.

История, как верно отмечает политолог М.В. Сухарев, есть постоянное движение культур в социальной материи, в результате которого возникают новые комбинации идеальных комплексов, образующие новые культуры [11]. И это не линейное движение. Как полагает А.Е. Чучин-Русов, исторический процесс представляет собой винтовую лестницу, ведущую вперед и возвращающуюся вспять. «Возвращаются мысли, чувства, идеи, этические, эстетические представления, характер политических структур, эпох, стилей» [14. С. 132]. Причины динамики культуры А. Чучин-Русов видит в бинарном, «двухспиральном» характере «геометрии» движения и в синергетике (сотрудничество). Опираясь на концепцию А. Чучина-Русова о спиралевидности, зигзагообразности, многолинейности культурно-исторического процесса, можно обнаружить две закономерности в истории человечества. Одну из них можно обозначить как «генетическая», другую — как «историческая». Суть состоит в том, что культура каждой эпохи представляет собой два пласта, первый, «генетический», порожден природой данного общества, не зависит от пространственно-временных реалий, второй, «исторический», воспринят от иных культур прошлого и настоящего, т.е. полностью зависит от конкретных исторических реалий.

Данная идея получила творческое развитие в работе Г.И. Муромцева «Культура и право: аспекты соотношения». Исследуя труды П. Лэграна, Ш. Фэйсала и других, Геннадий Илларионович различает в правовой культуре некую объективную (правовые ценности, нормы поведения, научные знания, традиции и обычаи) и субъективную (отражение объективной реальности в сознании индивидов, социумов различного масштаба) реальности.

«В реальной жизни происходит постоянное взаимодействие объективных и субъективных элементов (или “пластов”) культуры. При этом первый из них есть культурная среда, формирующая человека как носителя данной культуры и

выступающая как “система координат”. Второй “пласт” в структуре понятия культуры, представляя микроуровень культуры, является лишь субъективным отражением культурной среды как среды обитания человека в его сознании. При таком взгляде общественное сознание предстает своего рода “зеркалом”, отражающим интеллектуальную «“конструкцию” общества» [6. С. 78].

Следует отметить несомненную ценность данного подхода при изучении процесса межкультурного взаимодействия и его механизма, выявлении различных аспектов соотношения, взаимовлияния «пластов» правовых культур друг на друга. Например, субъективно-объективная природа правовой культуры, ее элементный состав, ее эволюция на различных стадиях культурно-исторического процесса обуславливает и специфику их взаимодействия. Объективная природа межкультурного взаимодействия объективных «пластов» правовых культур различных социумов выражается в восприятии отдельных правовых институтов, элементов юридической техники, практики правоприменительной деятельности, выработанных в контактируемых правовых культурах. Субъективная природа выражается не только в деятельности отдельных субъектов, но и в осознании этих действий индивидами. Именно субъективный «пласт» отвечает за социокультурную специфику, самобытность тех или иных народов. И игнорирование этих особенностей затрудняет процесс культурного взаимодействия.

Сама правовая культура конкретного социума образуется в результате продолжительного контакта (взаимодействия) различных правовых культур друг с другом. Межкультурное взаимодействие различных социумов принципиально неисчерпаемо. Культуры рождаются, развиваются, совершенствуются в постоянном взаимодействии друг с другом. Даже некогда автохтонные правовые культуры отдельных народов не избежали контактов с соседями.

Из вышеизложенного можно сформулировать вывод о том, что процесс развития и функционирования правовой культуры любого социума представляет собой процесс взаимодействия собственных правовых достижений с правовыми элементами, выработанными иными народами.

Культурные контакты могут возникать на первом этапе случайно, неосознанно в результате простого ознакомления с достижениями соседей. Но постепенно на этапе сравнения «а как у нас» и «как у них» возникает потребность в осознанном восприятии «чужих» юридических элементов и достижений.

Развитие культуры социума на основе взаимопроникновения «своих» и «чужих» правовых достижений приводит к коренным изменениям контактируемых правовых культур.

М.И. Сафиуллина, исследуя культурные контакты этносов в контексте синергетического подхода, приходит к обоснованному выводу о том, что случайные внешние культурные контакты могут превращаться во внутреннюю необходимость, пока в ней не возникнут случайные явления, ведущие уже к другой необходимости. При этом нужно учитывать, что возникновение самой внутренней структуры в самоорганизации культуры этноса определено не столько внешними обстоятельствами, сколько внутренними свойствами самой культуры



как системы. Внешнее же воздействие в данном случае выполняет функцию спускового механизма в развитии культуры этноса в определенном направлении из нескольких возможных путей.

И далее она отмечает, что, во-первых, случайности культурных контактов выполняют функцию механизма, который выводит культуру этноса на аттрактор (стремление культуры к устойчивости) своей собственной организации, на тенденции своего внутреннего развития; во-вторых, спусковой механизм начала движения культуры этноса в своем развитии не всегда находится внутри данной культуры, иногда им является внешний культурный контакт; в-третьих, культурному контакту в этом процессе отведена особая роль [8].

Резюмируя данное положение, сформулируем вывод о том, что межкультурное взаимодействие в историческом процессе играет роль аттракторов в развитии и функционировании культур различных социумов (в том числе и правовых). Невозможно объективно изучить правовую культуру только внутри собственных рамок, необходимо учитывать широкий спектр культурных коммуникаций, которые оказывают непосредственное влияние на исследуемый предмет.

Контакт (общение, взаимодействие, коммуникации) между представителями различных правовых культур, между различными культурами как правовыми системами в научной литературе принято называть аккультурацией.

Аккультурация — это длительный межкультурный контакт различных социумов, при котором контактируемые культурные системы воспринимают свойства друг друга, в результате чего формируется некая «одинаковость» обеих культур и возникает новая целостность, обладающая качественно новыми характеристиками. Аккультурация — это исторический процесс длительного межкультурного контакта, в результате которого формируется единое (общее) культурное пространство.

В философской литературе не сложилось единого подхода к трактовке понятия «взаимодействие». Некоторые авторы полагают, что взаимодействие осуществляется путем «наложения» и «пронизывания» одной системы другой. Другие полагают, что взаимодействие — это такая всеобщая форма связи, в процессе которой стороны той или иной системы не только меняются местами, но и непрерывно изменяются сами, вызывая изменения всего единого взаимодействующего целого [3. С. 20; 10. С. 7; 16. С. 81].

Для данного исследования важно, то что в результате взаимодействия происходит, во-первых, возникновение взаимодействующей системы связей; во-вторых, утрата некоторых свойств части при вхождении в состав целого; в-третьих, появление у возникающей новой целостности новых свойств, обусловленных как свойствами основных частей, так и возникновением новых систем связей между частями [15].

Данное положение в известной мере объясняет, как в результате взаимодействия правовых культур происходит возникновение качественно новых систем связей, явлений и процессов, в которых формируются новые закономерности и свойства, отсутствующие на уровне элементов. Эти свойства обусловлены как свойствами основных частей, так и возникающими на их основе новыми

системами связей между частями. Как видим, под процессом взаимодействия понимается процесс взаимного влияния культур.

Понятия «взаимодействие правовых культур» и «правовая аккультурация» близки по своему смыслу, но они несинонимичны. Аккультурация — это сложный результативный процесс, который приводит к комплексу культурных изменений. Взаимодействие возможно только между одновременно существующими субъектами, которые вступают в межкультурный контакт. Аккультурация имеет место и тогда, когда одна культурная система уже перестала существовать, но ее культурные достижения заимствуются другими народами, например, возрождение античной культуры в западной Европе. Кроме того, процесс взаимодействия подразумевает взаимное воздействие субъектов друг на друга, а аккультурация может представлять процесс одностороннего воздействия одной культуры на другую и преемственность собственных культурных достижений.

Итак, правовая аккультурация — это продолжительный контакт правовых культур различных социумов, использующий в зависимости от исторических условий разнообразные методы и способы воздействия, необходимым результатом которого является изменение первоначальных структур культуры контактируемых социумов и формирование единого культурно-правового пространства.

Так как правовая аккультурация — это исторический процесс взаимодействия правовых культур во времени и пространстве, то исследовать ее вне конкретных культурно-исторических типов невозможно.

В науке различаются такие исторические типы культур, как традиционная, индустриальная (креативная) и постиндустриальная (сетевая). В основу данной классификации положен аксиологический подход (доминирование культурных ценностей). В зависимости от временных рамок различают древнюю, средневековую и современную культуры. Западноевропейские авторы М. Ван Хоек и М. Вэррингтон выделяют четыре культуры: африканскую, западную, азиатскую и мусульманскую.

На наш взгляд, в данной типологии нет единого критерия (территория и религия). Поэтому мы предлагаем следующую типологию правовых культур: Западно-Европейская (Европа, Америка, Океания), Ближневосточная (Др. Египет, исламские государства), Восточноазиатская (Китай, Япония, ... Индия — занимает особое место в данной типологии), Африканская и Евразийская (СНГ).

Процесс межкультурного контакта возможно исследовать на рациональном и иррациональном уровнях, на индивидуальном (субъективном) и коллективном (объективном) уровнях. Множественность вариантов типологий правовых культур позволяют предположить, что и правовая аккультурация может быть различных типов. Например, горизонтальная — когда взаимодействуют правовые культуры в одном пространственно-временном континууме, и вертикальная — когда существование правовых культур не совпадает во времени. Естественно стратегия, способы и методы правовой аккультурации будут различными, поэтому будут различными и исторические этапы и формы правовой аккультурации. По форме правовая аккультурация может быть:

– экспансией, которая предполагает насильственное одностороннее навязывание обществу или его части определенных элементов правовой культуры иного социума;

– рецепцией, под которой определяют односторонний процесс передачи элементов правовой культуры социума-донора с обязательным их усвоением социумом-реципиентом. Инициатором рецепции выступает принимающая сторона, которая хочет внедрить у себя частично или полностью правовую культуру донора. Донор, как правило, безразличен к подобному процессу заимствования;

– ассимиляцией, представляющей собой процесс и результат взаимодействия, при котором происходит полная или практически полная утрата исконной культуры социумом-реципиентом и столь же полное усвоение культуры социума-донора. Например, распространение римского права в первом веке до н.э. в Андалусии, Каталонии, в результате чего исконные правовые культуры были полностью поглощены;

– интеграцией, под которой понимается добровольный двухсторонний процесс взаимодействия правовых культур, в результате которого возникает новая целостность, обладающая качественно новыми свойствами. Наглядным примером может служить европейское право.

– конвергенцией, которая предполагает добровольный двухсторонний (многосторонний) процесс взаимодействия равных партнеров, в результате которого образуется единое правовое пространство.

В зависимости от исторических форм правовой аккультурации будет изменяться объект и предмет заимствования. Объектом может выступать международный правовой опыт (результат обобщения практики нескольких правовых систем), иностранный правовой опыт (результат обобщения практики зарубежной правовой системы), отечественный правовой опыт (правовой опыт предшествующего исторического этапа собственного развития).

Малоисследованным в правоведении является вопрос, какие правовые элементы могут перениматься, заимствоваться социумами, т.е. что является предметом правовой аккультурации. Так, З.М. Черниловский полагает, что воспринимать можно только правовые нормы, С.В. Ткаченко утверждает, что переносятся прежде всего правовые идеи и принципы, А.И. Косарев добавляет идейно-теоретическое содержание права, немецкий правовед Ф. Прингшайм считает, что перенять можно не только чужое право, но и чужой научный метод, чужое философско-правовое воззрение, ряд ученых предлагает включить элементы правовой культуры в целом и технико-юридические приемы и средства и т.д. [7. С. 12–14]. Спектр мнений очень широк.

Мы полагаем, что предметом правовой аккультурации могут быть: во-первых, нормативные компоненты (правовые нормы, институты и законодательные акты, юридические процедуры и правовые конструкции); во-вторых, функциональные компоненты (опыт функционирования определенного правового элемента); в-третьих, юридические формы, принципы и идеи. Например, формы римского права (лица, вещи, деликты и т.д.) сохраняются по сей день, хотя их содержание претерпело значительные изменения.

Исходя из вышеизложенного можно сформулировать следующие выводы:

- исторический процесс это многолинейный процесс взаимодействия культур различных социумов;
- межкультурное взаимодействие в историческом процессе играет роль аттракторов в развитии и функционировании культур, в том числе и правовых;
- в результате взаимодействия правовых культур формируется новая целостность, общая для контактируемых систем, например единое правовое пространство;
- в зависимости от конкретных культурно-исторических условий выделяют различные формы правовой аккультурации, ее объект и предмет.

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Бекин А.В.* К вопросу о типе государства и права в контексте традиционных и нетрадиционных критериев построения типологии государственно-правовых явлений // *Право и политика.* — 2009. — № 4. — С. 734–748.
- [2] *Ведяхин В.М.* О типе российского государства и права // *Законы России: опыт, анализ, практика.* — 2007. — № 10. — С. 74–81.
- [3] *Ильенков Э., Давыдов Г., Лекторский В.* Взаимодействие // *Философская энциклопедия.* — М., 1981. — Т. 1.
- [4] *Маликов А.В.* Проблемы типологии государства: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. — М., 1998.
- [5] *Мамедов Н.М.* Культура, образование, экология. — М., 1996
- [6] *Муромцев Г.И.* Культура и право: аспекты соотношения // *Право и культура.* — М.:РУДН, 2002.
- [7] *Общая теория государства и права /* Под. ред. М.Н. Марченко. — М., 2002.
- [8] *Сафуллина М.И.* Синергетический подход к изучению культурных контактов в этногенезе // *Методология гуманитарного знания в перспективе XXI века: Материалы междунар. науч. конф. (18 мая 2001 г. Санкт-Петербург) к 80-летию проф. М.С. Кагана.* Сер.: «Symposium». — СПб., 2001. — Вып. 12. — С. 105–126.
- [9] *Сокольская Л.В.* Анализ этимологии понятия цивилизации в философско-правовой литературе // *Сборник тезисов докладов международного симпозиума: «XXI век — диалог цивилизаций и устойчивое развитие».* — Улан-Уде, 2001.
- [10] *Спиркин А.Г.* Взаимодействие // *БСЭ.* — 2-е изд. — Т. 5.
- [11] *Сухарев М.В.* Движение цивилизаций: Россия и Запад // *Политические исследования.* — 2005. — № 1. — С. 72–93.
- [12] *Ткаченко С.В.* Правовые реформы в России: проблемы рецепции западного права. — Самара, 2008.
- [13] *Черниловский З.М.* Методологические проблемы всеобщей истории государства и права // *Советское государство и право.* — 1979. — № 10.
- [14] *Чучин-Русов А.Е.* Природа культуры // *Общественные науки и современность.* — 1995. — № 6.
- [15] *Энгельгардт В.А.* Интегрализм — путь от простого к сложному в познании явлений жизни // *Вопросы философии.* — 1970. — № 11. — С. 108–115.
- [16] *Философский энциклопедический словарь.* — М., 1983.

## THE INTERACTION OF LEGAL CULTURES IN THE HISTORICAL PROCESS

L.V. Sokolskaya

The Department of Civil Law Disciplines  
Moscow State Regional Institute for the Humanities  
22, Green st., Orekhovo-Zuevo, Russia, 142600

The author of this article substantiates the view that the historical process is a multi-process interaction of cultures of different societies which results in the development and formation of legal cultures.

**Key words:** historical process, legal culture, legal acculturation, intercultural dialogue, interaction.

### REFERENCES

- [1] Bekin A.V. K voprosu o tipe gosudarstva i prava v kontekste traditsionnykh i netraditsionnykh kriteriev postroeniya tipologii gosudarstvenno-pravovykh yavleniy // *Pravo i politika*. — 2009. — № 4. — S. 734–748.
- [2] Vedyakhin V.M. O tipe rossiyskogo gosudarstva i prava // *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika*. — 2007. — № 10. — S. 74–81.
- [3] Il'enkov E., Davydov G., Lektorskiy V. *Vzaimodeystvie* // *Filosofskaya entsiklope-diya*. — M., 1981. — T. 1.
- [4] Malikov A.V. *Problemy tipologii gosudarstva: Avtoref. diss. ... kand. jurid. nayuk*. — M., 1998.
- [5] Mamedov N.M. *Kyul'tyura, obrazovanie, ekologiya*. — M., 1996
- [6] Myuromtsev G.I. *Kyul'tyura i pravo: aspekty sootnosheniya* // *Pravo i kyul'tyura*. — M.: RYuDN, 2002.
- [7] *Obschaya teoriya gosudarstva i prava / Pod. red. M.N. Marchenko*. — M., 2002.
- [8] Safiyullina M.I. *Sinergeticheskiy podkhod k izyucheniyu kyul'turnykh kontaktov v etnogeneze* // *Metodologiya gyumanitarnogo znaniya v perspektive XXI veka: Materialy mezhdynar. nayuch. konf. (18 maya 2001 g. Sankt-Peterbyurg) k 80-letiyu prof. M.S. Kagana. Ser.: «Symposium»*. — SPb., 2001. — Vyp. 12. — S. 105–126.
- [9] Sokol'skaya L.V. *Analiz etimologii ponyatiya tsivilizatsii v filosofsko-pravovoy li-teratyure* // *Sbornik tezisov dokladov mezhdynarodnogo simpoziuma: «KhKhI vek — dia-log tsivilizatsiy i yustoychivoe razvitie»*. — Yulan-Yude, 2001.
- [10] Spirkin A.G. *Vzaimodeystvie* // *BSE*. — 2-e izd. — T. 5.
- [11] Syukharev M.V. *Dvizhenie tsivilizatsiy: Rossiya i Zapad* // *Politicheskie issledovaniya*. — 2005. — № 1. — S. 72–93.
- [12] Tkachenko S.V. *Pravovye reformy v Rossii: problemy retseptsii zapadnogo prava*. — Samara, 2008.
- [13] Chernilovskiy Z.M. *Metodologicheskie problemy vseobschey istorii gosudarstva i pra-va* // *Sovetskoe gosudarstvo i pravo*. — 1979. — № 10.
- [14] Chyuchin-Ryusov A.E. *Priroda kyul'tury* // *Obschestvennye nayuki i sovremennost'*. — 1995. — № 6.
- [15] Engel'gardt V.A. *Integratizm — pyut' ot prostogo k slozhnomu v poznanii yavleniy zhizni* // *Voprosy filosofii*. — 1970. — № 11. — S. 108–115.
- [16] *Filosofskiy entsiklopedicheskiy slovar'*. — M., 1983.

---

---

## СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВЫЕ ИССЛЕДОВАНИЯ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА\*

**М.В. Федоров**

Кафедра теории и истории государства и права  
Российский университет дружбы народов  
ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, Россия, 117198

Статья посвящена проблемам применения в исследованиях конституционализма сравнительно-правового метода, анализу вопросов сближения правовых систем и современных методов правовой аккультурации.

**Ключевые слова:** конституционализм, правовые заимствования, правовые системы и семьи, правовая аккультурация, интеграция, глобализм.

Сравнительно-правовые исследования в настоящий период являются одним из важнейших направлений научных работ, важность и значение которых возрастает с каждым годом. Еще Р. Давид подчеркивал плодотворность и значимость сравнительного правоведения «для изучения истории права и его философского осмысления» [4].

Особенно заметным и плодотворным применение компаративистского подхода проявляется в исследованиях генезиса, эволюции и современного этапа развития конституционализма, особенно когда не упускается из виду культурно-исторический аспект. Это дает возможность рассматривать право в сравнительно-правовых исследованиях как явление (аспект, контекст) культуры и, с другой стороны, сам культурно-исторический подход становится в известных ситуациях необходимой составляющей методологии правовых (в первую очередь сравнительных) исследований [11]. И естественным, как отмечается во многих работах, при исследовании современного состояния конституционализма стало внедрение сравнительно-правового метода в силу мощного влияния фактора глобализации, которая, по мнению ее сторонников, рассматривается как завершённый (либо завершающийся) процесс, в результате которого будет сформировано мировое государство и мировое право, а по мнению ее противников, как процесс, который не имеет своего завершения в ближайшем будущем [10].

Кроме того, следует отметить, на наш взгляд, все более активное проникновение в общественные науки, в том числе в науку о государстве и праве, методов глобального эволюционизма, который подается как один из главных «аттракторов» в приращении научного знания и не только черпает достижения

---

\* Статья выполнена в рамках НИР «Сравнительные исследования правовых систем, правовых культур» на период 2013–2015 гг. (тема № 090404-0000).

из других областей исследования, но и является, по мнению адептов этого направления, своего рода концептуальным ядром, частью научной картины мира, синтезирующей знания в соответствующих областях научного поиска [8].

Исследование конституционализма сталкивается также еще с одной проблемой. Если на заре конституционализма заимствования, копирования и воспроизведения конституционных идей и институтов шли от стран, развитых в конституционном плане, имеющих опыт конституционного строительства, к странам, которые только становились на путь конституционного развития или только начинали вести поиск собственной конструкции конституционализма, то этот процесс имел как бы достаточно «прозрачный» характер. Странами — «поставщиками» идей конституционализма стали Англия, Франция, США и некоторые другие европейские державы. Их конституционные идеи и институты и были в основном заимствованы другими странами Европы, Латинской Америки, Азии и Африки, естественно, с определенной долей своего исторического прошлого и национального колорита.

В современный период сравнительно-правовой анализ конституционализма усложняется и осложняется под воздействием многочисленных факторов геополитического, экономического, социально-политического, культурологического, международного характера. На государственно-правовом и политическом ландшафте произошли весьма заметные перемены, существенно модифицировался ход социально и культурно-политических и государственно-правовых процессов. Достаточно быстрыми темпами происходит объединение двух или нескольких государств для достижения своих общезначимых целей. Разрушаются и распадаются федерации. Учреждаются конфедерации и различные международные организации и союзы, заключаются важнейшие международные договоры, непосредственно влияющие или изменяющие внутреннее законодательство, в том числе и конституционное. Создаются меры обеспечения коллективной безопасности.

Уже явно размываются привычные контуры геополитических регионов, меняются конфигурация и содержание международно-политического пространства Европы, Восточной, Центральной, Западной и Южной Азии. Это приводит к созданию совершенно новых по содержанию конституционно-нормативных документов и международно-правовых соглашений.

Учитывая, что современная политико-правовая наука не выработала единой концепции конституционализма и правовой культуры и их связи с процессом демократизации, несомненный интерес вызывают различные варианты подходов к анализу феномена демократии и связанного с ним феномена конституционной, политико-правовой и социокультурной модернизации. Практически полярные оценки дают, например, лауреат Нобелевской премии по экономике А. Сен, считая политико-правовую демократизацию важнейшим событием прошедшего века, и Т. Валленстайн, утверждающий, что демократия превратилась в общепризнанный слоган, лишенный какого-либо содержания.

Американский историк и макросоциолог Чю Тили, предлагая четыре подхода в исследовании феномена демократии, на первое место ставит конститу-

ционный подход, который основывается на рассмотрении действующих законов, регулирующих политическую деятельность при данном режиме, на втором месте стоит сущностный подход, далее — процедурный подход, и, наконец, модернизационный подход [16].

Подходы в исследовании этого феномена сводит к двум — институциональному и сущностному. В зависимости от степени реализации на практике, декларируемых в конституциях принципов, в литературе в настоящее время выделяется огромное количество разновидностей демократии (как образно было подмечено, «демократии с эпитетами») [19].

Боливийский исследователь У.С.Ф. Мансилья подчеркивает, что большинство теоретиков, исследующих взаимосвязь конституционализма, правовой культуры и современной демократии западного образца и рыночной экономики, забыли о главном: какой бы совершенной ни была демократическая модель, основанная на экономическом либерализме, она представляется лишь средством для достижения долгосрочных целей, таких, как благосостояние населения, совершенствование морально-этических принципов и гармонии с природой. Это позволило ввести в оборот термин «догоняющие демократии», в которых, по мнению авторов, политические институты и процессы далеко не всегда развиваются по общим правилам [22].

Тем не менее, большинство исследователей признают, что и в других странах, помимо европейских и США, удалось добиться определенных успехов в формировании демократических институтов, повышении роли законодательной власти, реформировании судебной системы, обеспечении политического плюрализма и т.д.

В то же время нельзя игнорировать тот факт, что особенности политической и правовой культуры могут заметно ослабить или даже свести на нет успехи демократизации и политической модернизации. Так, колумбийский политолог Г. Мурильо Кастаньо считает, что новое законодательство и политические институты Латинской Америки несомненно носят модернизационный характер, однако поведение в повседневной жизни ничем не отличается от предыдущего периода [21].

Сравнительно-правовые исследования, а в нашем случае исследования конституционализма, проводятся, как правило, с использованием двух аспектов компаративистского подхода — синхронного и диахронного [12]. Это вытекает из того, что, как уточняет М.А. Супатаев, «кросс-культурный анализ права исходит из того, что для любой цивилизации в той или иной степени характерны преемственность в праве, наследование того, что выработано исторически в ее рамках (диахронный срез), а также обмен ценностями и заимствования лучших юридических достижений, институтов и норм у других цивилизаций и культур (синхронный срез)» [14].

Рассматривая истоки испанского конституционализма, например, Т.А. Алексеева особо подчеркивает необходимость применения сравнительно-правового метода: «Компаративистский подход при изучении испанского конституционализма уместен и необходим прежде всего в связи с тем, что испан-



ские учредители широко заимствовали зарубежные идейные источники, а также использовали в качестве образцов для создаваемых основных законов юридические акты других стран.

200-летний юбилей Политической конституции Испанской монархии 1812 г. вновь напоминает нам о значимости сравнительно-правового анализа как при исследовании развития испанского конституционализма в целом, так и при анализе отдельных конституций. Он позволяет более глубоко и многосторонне изучить конституцию 1812 г., выявив общее и особенное в ее форме и содержании. Данный анализ также способствует обнаружению и в иных основных законах Испании и конституциях других стран, ставших предметами сопоставления, характеристик, не столь очевидных без проведения формально-логического и функционального сравнения с основным законом, принятом в Кадисе в 1812 г.

Изучение конституции 1812 г. предполагает ее историческое сравнение с национальными и зарубежными источниками права, созданными ранее, а также создает основу для исследования ее последующего влияния не только на развитие конституционализма в Испании, но и на конституционную историю многих стран Европы и Латинской Америки.

Предметы для сравнения в ретроспективе были указаны самой конституантой — генеральными и чрезвычайными кортесами. Они нашли отражение в протоколах ее заседаний, а также в предварительной записке, которая сопровождала проект основного закона, разработанного членами конституционной комиссии. Таковыми являлись: исторические конституции страны, существовавшая, по их мнению, в отдельных пиренейских государствах до установления абсолютизма, неписаная конституция Великобритании, конституция США.

Исследователи могут дополнить этот список французскими конституциями 1791 и 1793 г., а также конституцией, «дарованной» Испании Наполеоном в Байоне в 1808 г.» [1]. Кроме того, как отмечает Т.А. Алексеева, компаративистский анализ Конституции 1812 г. и других указанных памятников и источников права проводился с использованием трех аспектов сравнительного исследования: страноведческого, временного и отраслевого, а также на формальном и на содержательном уровнях. Причем страноведческий подход явился основой для изучения конституции как источника права. для определения ее места в правовой системе страны определенной эпохи и роли в развитии национального конституционализма, а темпоральный аспект сравнительно-правового анализа позволяет выявить в конституции общее и особенное в характеристике, обусловленной временем ее принятия.

На основании такого подхода и современники и последующие исследователи нашли явное сходство многих статей конституции Испании 1812 г. и Французской конституции 1791 г. [28].

Конечно, ничего странного не было в том, что конституция Франции 1891 г. оказала определенное влияние на испанский конституционализм. Как справедливо отметил Н. Кареев, Конституция 1791 г. стала образцом по форме и отчасти по содержанию для всех последующих конституций, принимавшихся в Европе, да и не только в Европе [7].

Так, например, в отечественной правовой литературе отмечается важное значение для развития латиноамериканского конституционализма как исторически сложившихся традиционных юридических форм, так и передовых для того времени буржуазных институтов. Однако при этом не абсолютизируется роль какого-либо одного течения конституционной мысли или конституционных форм одной страны, а все они берутся в совокупности. Это позволяет всесторонне осветить процесс становления латиноамериканского конституционализма, выделить общие черты, характерные для всех государств Латинской Америки, а также особенности конституционного развития отдельных стран.

Говоря о первых конституциях латиноамериканского континента, профессор О.А. Жидков писал: «Несомненное влияние на их разработку оказали широко известные конституции других буржуазных стран — статьи Конфедерации США 1781 г., конституции отдельных штатов и федеральная конституция США 1789 г., конституции Франции конца XVIII в. и конституционные сенатус-консульты Наполеона, а также Кадисская конституция Испании 1812 г. Некоторые заимствования из этих конституций носили чисто механический характер, но ряд институтов претерпел существенную трансформацию в сложных условиях социальной и политической жизни Латинской Америки» [6].

Для правильного понимания генезиса и эволюции конституционализма любого государства или даже региона, по нашему мнению, требуется комплексный подход в исследовании и оценке источников первых конституционных документов, всесторонний анализ их как в совокупности, так и каждого в отдельности.

Так, конституции Латинской Америки, принятые в период становления независимых национальных государств, относятся к конституциям буржуазного типа, поэтому им присущи основные черты, характерные для последних. Неудивительно, что при сравнительном анализе их текстов с конституциями современных им буржуазных стран обнаруживается поразительное во многих случаях сходство некоторых основополагающих принципов и институтов, а зачастую и почти буквальное совпадение содержания статей, разделов и глав.

Формирование латиноамериканского конституционализма шло, главным образом, на основе идейных заимствований из западноевропейских источников и США. Подчиняясь общим закономерностям идеологического развития, латиноамериканский конституционализм вобрал в себя новейшие достижения буржуазной правовой идеологии. И это был вполне естественный процесс.

Для передовых деятелей войны за независимость была ясна необходимость замены абсолютистского режима новым, соответствующим идеям и теориям народного суверенитета, разделения властей, естественным правам человека и т.д. Как подчеркивает Д.М. Пантоха, передовые лидеры пришли к выводу о необходимости завоевания «независимости, самоуправления и о превращении государственного аппарата в свой, чтобы гарантировать осуществление своих основных классовых надежд» [23].

Важнейшим шагом в этом направлении явилась разработка и принятие в латиноамериканских государствах первых конституций и других конституци-

онных документов. Руководители освободительного движения, «отцы» первых конституций разделяли идеологические концепции господствующего в тот период буржуазного юридического мировоззрения и придавали конституции решающую роль в установлении нового государственного строя.

Первые латиноамериканские конституции явились отражением социально-политических, экономических, культурных, исторических и других условий, в которых зарождалась самостоятельная государственность стран Латинской Америки. Кроме того, они восприняли многие передовые для того времени буржуазные политико-правовые идеи и институты. Все это предопределило своеобразие становления латиноамериканского конституционализма.

В юридической литературе Латинской Америки не существует единого мнения относительно генезиса латиноамериканского конституционализма.

Одной из наиболее старых и распространенных является теория, утверждающая, что источником конституционализма Латинской Америки были иностранные правовые идеи и институты, и что латиноамериканские конституции только копировали конституции иностранных государств. Так, колумбийский юрист Л.К. Сачика Апонте категорически утверждает, что в Латинской Америке «теория конституционализма является импортированной» [26]. «Наши конституции, — пишет видный мексиканский юрист Ф. Тена Рамирес, — как общее правило, есть воспроизведение иностранных конституций» [27].

При этом большинство исследователей основную роль отводят французским и североамериканским правовым идеям. Причину такого сильного иностранного влияния на формирование латиноамериканского конституционализма многие авторы видят в естественной реакции колоний против всякого испанского наследия, особенно на первом этапе войны за независимость [26].

Ряд авторов считает, что правовые системы Латинской Америки вообще не имеют национальных исторических корней. По мнению аргентинца О. Магнаско, латиноамериканское «право не имеет истории, потому что оно еще не существует» [20]. Подобные взгляды высказывает в своей книге о конституционной истории Аргентины К.О. Бунхе, заявляя, что «аргентинский народ не создал оригинальных политических и юридических институтов ни до, ни после независимости... Мы больше копируем, чем создаем» [18].

Некоторые исследователи, напротив, отрицают определяющее влияние западноевропейских и североамериканских правовых теорий на становление латиноамериканского конституционализма и ищут его истоки в правовой традиции Испании и самой Латинской Америки.

Например, колумбийский профессор Л. Умпреди в своей работе «Миф энциклопедизма в королевстве Новая Гранада» подчеркивает, что в актах кабильдо и в первых латиноамериканских конституциях нашли свое отражение лишь идеи Суареса и Молина о праве народа на сопротивление тиранической власти, о недействительности «права завоевания» о «принципе возвращения суверенитета к своему источнику» (то есть к народу). Венесуэльский автор П.Р. Парра также считает, что в первых латиноамериканских конституционных документах были закреплены «принципы мудрой примитивной конституции Испании» [24].

Пытаясь показать влияние Испании на всю институционную структуру независимых государств Латинской Америки, аргентинский юрист Х.В. Гонсалес в работе «Историческое происхождение аргентинского представительного правления» отмечает, что «демократические институты являются глубокой испанской традицией, от первой формы представительства через города до политической схемы, в которую организовалось государство в 1813 году» [25].

Еще одна причина настоятельно требовала принятия конституции в новых независимых государствах Латинской Америки. Нужно было также юридически закрепить первые достижения освободительной борьбы. Разработка и принятие конституционных документов становится важнейшей заботой руководителей освободительного движения. Создание конституций рассматривалось ими как гарантия успешного развития новых государств. «Нет революции, государственного переворота, которые не пытаются получить инвеституру законности, которую придает конституция» [23].

Важно отметить, что именно «в сфере государственного (конституционного) права, непосредственно связанного с организацией политической власти, быстрые и весьма радикальные изменения произошли уже в годы войны за независимость, т.к. именно здесь компромисса с испанскими колониальными властями и нормами колониального права найти не удалось (впрочем, тенденции были таковы, что навряд ли мы найдем хотя бы одну из бывших колоний в Испанской Америке, где патриотические силы смогли бы достичь подобного компромисса) [5].

В силу этих причин правовые заимствования стран Латинской Америки различались по сферам правового регулирования. Так, влияние европейских государств, относящихся в большей степени к романо-германской правовой семье, ощущалось преимущественно в сфере гражданского и уголовного права, а в области конституционного строительства доминировали заимствования из государственно-правового опыта США.

Заимствование или юридическая рецепция в области буржуазного правового знания не только объективно возможно, но при определенных исторических условиях есть следствие необходимости. «Использование иностранного исторического опыта, заимствования, имитация, подражание, — подчеркивают профессора В.В. Бойцова, Л.В. Бойцова, — характерные черты правовой эволюции. Оригинальная инновация в праве очень незначительна. Ни одна правовая система не обладает монополией на юридические открытия, а история права каждой нации является определенной стадией в общем, универсальном развитии права» [3].

Более развитые в социально-экономическом отношении страны оказывают идеологическое влияние на менее развитые. В рассматриваемых нами случаях это было объективно обусловлено значительно более низким уровнем социально-экономического, политического и культурного развития указанных стран по сравнению с развитыми буржуазными государствами Западной Европы, прежде всего Англией и Францией, и США, медленным и деформированным развитием

капиталистических отношений в этих странах, а также неотложными задачами государственного строительства.

Условия экономической и политической «периферии», естественно, определили известную отсталость («периферийность») теоретико-правового мышления идеологов и законодателей в этих странах. Заимствованию правовых норм или юридической рецепции (при условии сознательного внедрения, а не путем колонизации) обычно предшествовало восприятие определенной связанной с ними правовой теории, которая, как отмечает В.А. Туманов, «с неизбежностью влекла за собой обращение к юридической науке “страны-поставщика”» [15].

Для Испании, например, такой «страной-поставщиком» правовых идея стала Франция, а для стран Латинской Америки «странами-поставщиками» стали западноевропейские государства, в том числе и Испания, и США.

Следует отметить, что влияние той или иной «страны-поставщика» было неравнозначным на разных этапах становления государственности «стран-получателей». Заимствование передовых норм и элементов буржуазного конституционализма и государственных институтов в ряде случаев осуществлялось без соответствующей переработки, пересмотра и приспособления, то есть были попытки чисто механического переноса иностранных конституционных норм на национальную почву. Это, конечно, не могло автоматически обеспечить их фактическое действие в своеобразных условиях тех стран в переходный период. Это порождало уже на начальном этапе становления конституционализма «стран-получателей» заметный разрыв между конституционными нормами и их практическим осуществлением.

Конечно, во многом облик конституционализма той или иной страны определяется спецификой их исторического развития, эволюцией правовой системы или существенными нововведениями или реформами, а в некоторых случаях и результатом принудительной аккультурации.

Например, правовая система Японии сформировалась под влиянием концепции китайского правопонимания и до середины XIX в. развивалась в русле китайских правовых традиций. В период правления династии Мэйдзи в Японии была проведена масштабная реформа права в сторону его вестернизации, когда под влиянием романо-германского права были приняты конституция, гражданский, уголовный и торговый кодексы и ряд других важных нормативно-правовых документов. После Второй мировой войны японский конституционализм, как и вся правовая система, был перестроен под влиянием и, по сути по образцам, американского права. Новая конституция, разработанная оккупационными властями США, как и другие важнейшие правовые акты, сильно изменили право Японии.

Тем не менее, несмотря на такую правовую аккультурацию и значительные заимствования у романо-германского и американского права, во многих отношениях японцы по-прежнему следуют историческим правовым традициям. Так, японский автор Хасебе Ясуоэ, отмечая невысокую эффективность конституционного контроля Верховного суда Японии, считает, что это обусловлено тем

обстоятельством, что большинство японских специалистов не воспринимают западную теорию конституционализма с ее защитой фундаментальных прав человека от посягательств со стороны политического большинства, представленного в парламенте [17].

Тем не менее, в отечественной правовой науке, несмотря на примеры устоявшихся и успешно функционирующих «чужих» правовых институтов в других правовых системах, высказываются, на наш взгляд, вполне обоснованные опасения об этом процессе. «Следует заметить, — пишет М.В. Немытина, — что в современном мире, где не утихает борьба за геополитическое влияние, заимствование чужого опыта правового развития, построения правовой системы и правового регулирования может оказаться не таким уж безобидным. В условиях глобализации и международной интеграции любому государству, с одной стороны, нужно суметь воспользоваться плодами правового развития цивилизации, с другой — не растерять ощущение своих национальных интересов, сохранить свои правовые традиции. Потому в современном мире сосуществуют и нарастают, конкурируя между собой, две тенденции: одна связана с глобализацией и международной интеграцией, соответственно с унификацией правовых порядков, другая — со стремлением стран к национальной идентичности, к поддержанию своих исторических сложившихся государственных и правовых институтов и особенностей правовой системы» [12].

В силу этих обстоятельств представляется совершенно справедливым пожелание не идеализировать институты зарубежного и международного права, даже если они формально имеют довольно привлекательные нормативные и юридико-технические очертания, всесторонне их исследовать, оценить социокультурный контекст их настоящего и социокультурные условия существования правовой системы возможной «страны-получателя». Неудачный пример такого заимствования законодательства зарубежных государств можно проиллюстрировать на примере России.

«Применительно к разным сферам правового регулирования, — отмечает М.В. Немытина, — переводятся и используются для построения российского законодательства тексты зарубежных законов, анализируются содержащиеся в них и подлежащие применению в России правовые нормы, институты, юридические конструкции. При этом не всегда понятно, почему при введении в нашей стране одного имеющего зарубежный аналог правового института берется за основу опыт США, другого — Франции, третьего — Германии. Не ясно, чем обусловлены предпочтения, оказанные той или иной стране в смысле заимствования ее правового опыта, влияют ли на этот выбор объективные обстоятельства.

Недостаток переноса “на российскую почву” заимствованных из зарубежного права институтов состоит в переносе в горизонтальном пространстве освоенных нами в большинстве случаев лишь на нормативном уровне юридических институтов. Не анализируются имеющие место в зарубежных странах юридические доктрины. Не доходит дело до освоения сложившейся в зарубежных странах практики применения этих институтов. Не исследуется и та социокультур-

ная среда, в которой эти юридические институты сформировались. Институты могут быть “выхвачены” из другого исторического среза. Не отслеживаются генезис и эволюция, не выявляются экономический и социально-политический контексты функционирования заимствуемых институтов» [12].

Процесс сближения конституционализма разных стран, как в целом процесс сближения правовых систем, носит, по мнению ряда авторов, закономерный характер, обусловленный объективными потребностями развития человечества на современном этапе. «На сегодняшний день, — пишет Хашматулла Бехруз, — ярко выраженные мировые тенденции глобализации неизбежно ведут к взаимодействию, взаимовлиянию национальных правовых систем. Соотношение национальных правовых систем подвижно, оно меняется с учетом задач согласованного правового развития. Его поиск и установление правильного сочетания юридических средств сближения требуют большого умения и постоянных усилий от теоретиков и практиков». Примером такого сближения правовых систем является, по мнению Х. Бехруза, адаптация законодательства Украины, в том числе и конституционного, к законодательству Европейского Союза, направленная на заключение Соглашения об ассоциации между Украиной и ЕС с целью, в конечном итоге, обеспечить интеграцию Украины к общему рынку ЕС [2].

Существенное влияние на формирование новых авторских концепций по научному осмыслению современного конституционализма и других аспектов политической и государственно-правовой действительности различных стран и регионов может оказать использование, наряду с сравнительно-правовым методом, исторического подхода, что позволило бы выявить магистральные тенденции развития политической и правовой системы и важнейших элементов государственного механизма этих стран. Это предопределяет необходимость историко-правовых исследований, посвященных различным этапам и институтам политической и государственно-правовой системы стран, принадлежащих к одной правовой семье или к разным, в частности, их конституционной истории.

Есть еще один аспект в необходимости использования исторического метода в исследовании государственно-правовых проблем. Как подчеркивал английский историк Джон Роберт Сили: «Я твердо держусь того принципа, что история, оставаясь научной в своем методе, должна преследовать практическую цель. Другими словами, она должна не только ознакомить читателя с прошлым, но и выработать его взгляд на настоящее, его представление о будущем» [13].

В этой ситуации именно сравнительно-правовой анализ, компаративистика, компаративистская методология (сравнение, сопоставление, параллелизм, аналогия, интерпретация, реконструкция и т.п.) позволяет, как представляется, раскрыть логику восприятия и ассимиляции политико-правовой и государственно-конституционной мысли Европы и США в теориях и воззрениях национальных лидеров, в конституционных проектах и конституциях, показать, как признанные универсальные политико- и государственно-правовые принципы преломляются через призму истории и правовой культуры той или иной страны или региона.

Многообразие правовых культур ставит собственно компаративистскую проблему выявления критериев их сравнения и сопоставления в контексте определенного «пересечения» общезначимых идей и концепций мировой политико-правовой мысли. Эта «пересеченность» создает более или менее приемлемое основание для коммуникации как возможность диалога правовых культур.

И здесь возникают непростые вопросы. Какие характеристики правовых культур можно считать универсальными? Где границы, разделяющие универсальное и региональное? По каким основаниям они проходят? Необходимо ли уделять должное внимание социальной детерминированности политико-правовой мысли? И т.д.

В силу этого можно ли говорить об автономности политико-правовой мысли и ее независимости от конкретного исторического контекста? Представляется, что именно исторический контекст является одним из решающих факторов для понимания специфики национально-самобытной политико-правовой мысли и, как следствие, государственно-конституционных моделей, возникших на их основе.

В силу вышесказанного, компаративистский подход задает новые ориентиры рассмотрения современного исторического, политико-правового и государственно-конституционного процесса. В ситуации регионального и национального развития конституционализма компаративистская методология подводит к новым историко-государственно-правовым парадигмам. Как тонко подметил профессор Б.Б. Леонтьев: «Кто владеет знаниями, а еще важнее, методами получения новых знаний, тот будет определять в конечном счете структуру всего общества, порядок распределения собственности, стратегию его развития и все остальное» [9].

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Алексеева Т.А.* Опыт сравнительно-правового анализа эволюции испанского конституционализма (на примере исследования Конституции 1812 г.) // Методология сравнительно-правовых исследований. Жидковские чтения: Материалы Всероссийской научной конференции. Москва. 30 марта 2012 г. / Под ред. Г.И. Муромцева, М.В. Немытиной. — М.: РУДН, 2013.
- [2] *Бехруз Х.* Сравнительное правоведение: Учебник для вузов. — Одесса-Москва, 2011.
- [3] *Бойцова В.В., Бойцова Л.В.* Сравнительное право: глобальные перспективы XXI века // Российский журнал сравнительного права. — 2002. — № 1 (1).
- [4] *Давид Р., Жоффре-Спинози К.* Основные правовые системы современности / Пер. с фр. В.А. Туманова. — М., 1996.
- [5] *Еремян В.В.* Местное самоуправление и муниципальное управление в Латинской Америке. Исторический опыт генезиса. — М.: «Грамота», 1999.
- [6] *Жидков О.А.* История государства и права стран Латинской Америки. — М.: УДН, 1967.
- [7] *Кареев Н.* Происхождение современного народно-правового государства. — СПб., 1908.
- [8] *Князева Е.Н., Курдюмов С.П.* Основания синергетики. Режимы с обострением, самоорганизация, темпомиры. — СПб., 2002.
- [9] *Леонтьев Б.Б.* Предисловие. Об авторе и творчестве // Птушенко А.В. Правоведение: Для юристов. — М.; Из-во «Ринфо», 2012.



- [10] *Лыков А.Ю.* Мировое государство как будущее международного сообщества. — М.: 2013.
- [11] *Муромцев Г.И.* Культурно-исторический аспект сравнительно-правовых исследований // Методология сравнительно-правовых исследований. Жидковские чтения: Материалы Всероссийской научной конференции. Москва. 30 марта 2012 г. / Под ред. Г.И. Муромцева, М.В. Немытиной. — М.: РУДН, 2013.
- [12] *Немытина М.В.* Пространство сравнительно-правовых исследований // Методология сравнительно-правовых исследований. Жидковские чтения: Материалы Всероссийской научной конференции. Москва. 30 марта 2012 г. / Под ред. Г.И. Муромцева, М.В. Немытиной. — М.: РУДН, 2013.
- [13] *Сили Дж. Р.* Британская империя: Разделяй и властвуй. — М.: Алгоритм, 2013.
- [14] *Супатаев М.А.* Кросс-культурные сравнительные исследования права // Методологические проблемы сравнительного правоведения. Жидковские чтения. Проблемы сравнительного правоведения. Материалы всероссийской научной конференции 27 марта 2009 г. / Под ред. Г.И. Муромцева, М.В. Немытиной. — М.: РУДН. 2009.
- [15] *Туманов В.А.* Буржуазная правовая идеология. — М., 1971.
- [16] *Тили Ч.* Демократия. — М., 2007.
- [17] *Хасебе Я.* Конституционные заимствования и политическая теория // Сравнительное конституционное обозрение. — 2005. — № 4 (53). — С. 81–92.
- [18] *Bunge C.O.* Historia del Derecho Argentino. — Buenos Aires, 1958. — Т. I.
- [19] *Collier D., Levitsky S.* Democracy with Adjectives: Conceptual Research. — Notre Dame, 1996.
- [20] *Levene R.* Historia del Derecho Argentino. — Т. 1–4. — Buenos Aires, 1961. — Т. 2. Historia de las instituciones del derecho político y privado indiano.
- [21] *Murillo Castano G.* Representacion ciudadania y nueva constitucion en Colombia // Nueva Sociedad. — 1999. — № 160. — P. 52–55.
- [22] *Muncilla H. C.F.* Las coreghas dee las» Teorlas de la transicion // Revista de Ciencias Sociaies. — 2002. — Vo1. XIII. — № 3.
- [23] *Pantoja D.M.* La idea de soberania en el constitucionalismo latinoamericano. — Mexico, 1974.
- [24] *Parra P.R.* Historia Politica y Constitucional de Venezuela. — Caracas, 1949.
- [25] *Santillan D.A. de.* Historia institucional argentina. — Bs. As., 1966.
- [26] *Sachica Aponte L.C.* Constitucionalismo Colombiano. Historia Teoria y Realidad del sistema. — Bogota, 1962.
- [27] *Tena Ramirez F.* Derecho constitucional mexicano. — Mexico, 1961.
- [28] *Velez P.* Apologia del Altar y del Trono: En 2 vol. Vol 2. — Madrid, 1818.

## CONSTITUTIONALISM: COMPARATIVE LEGAL ANALYSYS

M.V. Fedorov

The Department of Theory and History of State and Law  
Peoples' Friendship University of Russia  
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

The author examines the problems of comparative analysis of the constitutionalism.

**Key words:** constitutionalism, legal system, comparative law, legal famili, comparative legal studies.

## REFERENCES

- [1] Alekseeva T.A. Opyt sravnitel'no-pravovogo analiza evolyutsii ispanского konstitutsionalizma (na primere issledovaniya Konstitutsii 1812 g.) // Metodologiya sravnitel'no-pravovykh issledovaniy. Zhidkovskie chteniya: Materialy Vserossiyskoy nayuchnoy konferentsii. Moskva. 30 marta 2012 g. / Pod red. G.I. Myuromtseva, M.V. Nemytinoy. — M.: RYuDn, 2013.
- [2] Bekhryuz Kh. Sravnitel'noe pravovedenie: Yuchebnik dlya vyuzov. — Odessa-Moskva, 2011.
- [3] Boytsova V.V., Boytsova L.V. Sravnitel'noe pravo: global'nye perspektivy XXI veka // Rossiyskiy zhurnal sravnitel'nogo prava. — 2002. — № 1 (1).
- [4] David R., Zhoffre-Spinozi K. Osnovnye pravovye sistemy sovremennosti / Per. s fr. V.A. Tyumanova. — M., 1996.
- [5] Eremyan V.V. Mestnoe samoyupravlenie i myunitsipal'noe yupravlenie v Latinskoy Ame-rike. Istoricheskiy opyt genezisa. — M.: «Gramota», 1999.
- [6] Zhidkov O.A. Istoriya gosyudarstva i prava stran Latinskoy Ameriki. — M.: YuDN, 1967.
- [7] Kareev N. Proiskhozhdenie sovremennogo narodno-pravovogo gosyudarstva. — SPb., 1908.
- [8] Knyazeva E.N., Kyurdyumov S.P. Osnovaniya sinergetiki. Rezhimy s obostreniem, samoor-ganizatsiya, tempomiry. — SPb., 2002.
- [9] Leont'ev B.B. Predislovie. Ob avtore i tvorchestve // Ptyushenko A.V. Pravovedenie: Dlya yuristov. — M.; Iz-vo «Rinfo», 2012.
- [10] Lykov A.Yu. Mirovoe gosyudarstvo kak byudyushee mezhdynarodnogo soobschestva. — M.: 2013.
- [11] Myuromtsev G.I. Kyul'turno-istoricheskiy aspekt sravnitel'no-pravovykh issledovaniy // Metodologiya sravnitel'no-pravovykh issledovaniy. Zhidkovskie chteniya: Materialy Vserossiyskoy nayuchnoy konferentsii. Moskva. 30 marta 2012 g. / Pod red. G.I. Myuromtseva, M.V. Nemytinoy. — M.: RYuDn, 2013.
- [12] Nemytina M.V. Prostranstvo sravnitel'no-pravovykh issledovaniy // Metodologiya sravnitel'no-pravovykh issledovaniy. Zhidkovskie chteniya: Materialy Vserossiyskoy nayuchnoy konferentsii. Moskva. 30 marta 2012 g. / Pod red. G.I. Myuromtseva, M.V. Nemytinoy. — M.: RYuDn, 2013.
- [13] Sili Dzh. R. Britanskaya imperiya: Razdelyay i vlastvyuy. — M.: Algoritm, 2013.
- [14] Syupataev M.A. Kross-kyul'turnye sravnitel'nye issledovaniya prava // Metodologicheskie problemy sravnitel'nogo pravovedeniya. Zhidkovskie chteniya. Problemy sravnitel'nogo pravovedeniya. Materialy vserossiyskoy nayuchnoy konferentsii 27 marta 2009 g. / Pod red. G.I. Myuromtseva, M.V. Nemytinoy. — M.: RYuDn, 2009.
- [15] Tyumanov V.A. Byurzhuaznaya pravovaya ideologiya. — M., 1971.
- [16] Tili Ch. Demokratiya. — M., 2007.
- [17] Khasebe Ya. Konstitutsionnye zaimstvovaniya i politicheskaya teoriya // Sravnitel'noe konstitutsionnoe obozrenie. — 2005. — № 4 (53). — S. 81–92.
- [18] Bunge C.O. Historia del Derecho Argentino. — Buenos Aires, 1958. — T. I.
- [19] Sollier D., Levitskyu S. Demosgasyu with Adjestives: Sopsertual Rezeagsh. — Notge Dame, 1996.
- [20] Levene R. Historia del Derecho Argentino. — T. 1–4. — Buenos Aires, 1961. — T. 2. Historia de las instituciones del derecho politico y privado indiano.
- [21] Murillo Sastano G. Rergezentacion siudadania y nueva sonstitucion ep Solomdia // Nueva Sociedad. — 1999. — № 160. — R. 52–55.
- [22] Munsilla H. S.F. Las soreghas dee las» Teorlas de la transicion // Revista de Ciencias Sosaiaes. — 2002. — Vo1. XIII. — № 3.

- 
- [23] Pantoja D.M. La idea de soberania en el constitucionalismo latinoamericano. — Mexico, 1974.
- [24] Parra P.R. Historia Politica y Constitucional de Venezuela. — Caracas, 1949.
- [25] Santillan D.A. de. Historia institucional argentina. — Bs. As., 1966.
- [26] Sachica Aponte L.C. Constitucionalismo Colombiano. Historia Teoria y Realidad del sistema. — Bogota, 1962.
- [27] Tena Ramirez F. Derecho constitucional mexicano. — Mexico, 1961.
- [28] Velez P. Apologia del Altar y del Trono: En 2 vol. Vol 2. — Madrid, 1818.

---

## СОЦИОКУЛЬТУРНОЕ ПРАВОВОЕ ПРОСТРАНСТВО РОССИИ\*

Л.С. Нестеренко

Кафедра теории и истории государства и права  
Российский университет дружбы народов  
ул. Миклухо-Макля, 6, Москва, Россия, 117198

Статья посвящена исследованию правового пространства России, а также его социокультурных особенностей.

**Ключевые слова:** социокультурное пространство, интеграция национальных окраин, судебная реформа, правовые традиции.

Современный статус российского государства обуславливает необходимость рассмотрения вопросов развития всех сторон жизни общества, включая и развитие судебной системы Российской Федерации с учетом исторических и культурных особенностей и правовых традиций, имевших место в прошлом, так как нынешняя федеративная Россия сохранила государственно-правовое, географическое, социально-экономическое, культурное своеобразие своих субъектов.

Вышеизложенное актуализирует конкретно-историческое исследование особенностей социокультурного ландшафта России, без понимания которого невозможно формирование единого правового пространства, которое отличает истинно правовое государство от территории, где законы применяются от случая к случаю в зависимости от обстоятельств.

Кроме того представляется целесообразным провести историко-правовой анализ понятия «пространство» применительно к территории России, хотя стоит отметить, что непосредственно само пространство и так называемые подпространства образовывались на протяжении веков и окончательно сложились ко второй половине XIX — начале XX в. Причем каждое из этих подпространств имело свои яркие особенности. Очевидно, что совокупность научных знаний и представлений о конкретной территории формирует необходимый базис для очерчивания социокультурного и физико-политического пространства, а также государственной политики по отношению к данной территории и ее границам.

---

\* Статья выполнена в рамках НИР «Сравнительные исследования правовых систем, правовых культур» на период 2013–2015 гг. (тема № 090404-0000).

Термин «пространство» имеет множество определений. Данное понятие широко используется в разных науках: философии, математике, физике, географии, геополитике. Обращение к категории «пространство» в сфере права дает возможность рассмотреть сущностные процессы, происходящие в правовой системе страны. Исследовательский потенциал категории «пространство» заключается в том, что это универсальная правовая категория, позволяющая проанализировать вопросы соразмерности нормативных правовых актов, использования договорных механизмов в федеративных отношениях, охарактеризовать состояние сопряженности, рядоположенности различных правовых явлений, складывающихся, развивающихся и функционирующих в рамках единой государственной территории [1. С. 51].

Теоретические постулаты XIX в. сводились к выделению в империи территорий, различавшихся друг от друга по совокупности географических, демографических, национальных факторов и собственно хозяйственных показателей. Таких районов насчитывали от восьми до двенадцати, особо оговаривая существование внутренних (центральных) и всех остальных. Понятия, которыми пользовались тогда, были разнообразны, чаще всего фигурировали термины «пространства», «области», «земли». Согласно словарю В.И. Даля, они означали нечто «общее совокупное в вещественном или духовном быту», «простор», «землю, область и народ».

Эпоха модернизации, начатая реформами 1860-х гг., способствовала интеграции различных частей империи в единое политическое и экономическое пространство.

Однако фактором сдерживания организации эффективного политического, административного контроля, равно, как и судебных преобразований, выступало огромное геофизическое пространство империи. Отдаленность национальных окраин подчеркивает важность изучения характера отношений «периферия — центр» в понимании механизма конструирования пространственных границ Российской империи, причем именно анализ физико-пространственной диспозиции акторов позволяет понять степень различности восприятия территории, характера взаимоотношений и интересов между акторами на локальном, региональном и национальном уровнях.

Так, в случае двойной периферийности пограничных территорий конструирование пространственных образов может вести к существенному искажению восприятия границы, т.е. асимметричности образов при передаче информации от локальных субъектов к региональным и национальным. «Граница — это не только линия на географической карте, — отмечает философ С.А. Королев. — Это, с одной стороны, не просто край рубеж некоего географического пространства, территории, а некий край пространства власти, т.е. территории, стратифицированной при помощи властных технологий, а с другой — это зона соприкосновения, пресечения, наложения различных, часто разнотипных, пространств и столкновения различных структур власти» [5. С. 5].

Д.Н. Замятнин интерпретировал «азиатскую границу» как «особый тип границы, представляющий собой большую барьерную территорию между им-

периями, на которой продолжали существовать осколочные местные властные структуры» [4].

Ключевыми понятиями в анализе представлений основных субъектов о территории и границе являются категории пространство и локальность [10. С. 282–283]. Обе категории позволяют охарактеризовать представления основных акторов о границе как о территории, имеющей «абстрактно-пространственную» или «конкретно-локальную» форму.

Восприятие территории как «абстрактного пространства» базируется на отсутствии прямого опыта взаимодействия субъекта с территорией и достоверных знаний о воображаемом физическом пространстве [3. С. 53–54]. Территория, представляемая «абстрактным пространством», может быть не структурирована в физико-политическое и социокультурное пространства государства и не включена в систему государственных интересов.

Вышеизложенное позволяет сформулировать идею социокультурного пространства следующим образом: политика властей в сфере права должна была соответствовать социокультурному пространству, в котором она осуществлялась, то есть она должна быть соотнесена с ментальностью различных социальных групп, которым была адресована, с их уровнем правосознания и правовой культуры. Задачи власти должны были состоять в согласовании ценностных ориентиров различных слоев населения по поводу проводимой реформы, в осуществлении последовательных действий по ее воплощению в жизнь с тем, чтобы не дать разжиться социокультурным противоречиям в обществе.

Понятие «центр», «центральная Россия» имеет свое конкретно-историческое понимание. Известный статистик начала XIX в. К.И. Арсеньев под центром России понимал «пространство — сердце империи, настоящее отечество Русского народа, центр всей Европейской России, вместилище всех сокровищ, доставляемых образованностью, распространенной промышленностью и обширную внутреннюю торговлю» [9]. Можно утверждать, что «центр» и «регион» — это термины, описывающие прежде всего географию власти, причем центром является местоположение высших и центральных учреждений государства, где принимаются стратегические управленческие решения.

Значительную часть России данного периода занимали территории с иногородским населением, которое находилось на различных стадиях социально-экономического и политического развития [2].

Некоторые из них имели древнюю историю государственности и более высокий уровень развития по сравнению с великорусскими губерниями. Многие имели государственно-правовой статус генерал-губернаторств, что определялось их удаленностью от метрополии и приграничным характером. Другая черта — особый этнический и социальный состав населения: преобладание коренных жителей, значительное число переселенцев, часто с криминальным прошлым, или беглых крестьян и рекрутов, либо членов религиозных сект. Отсюда — иные культурные, в том числе и религиозные традиции, чем на великорусской территории [2].

Нельзя не упомянуть и специфику экономического уклада, обусловленную историческими и географическими причинами, такими, например, как неболь-

шое население, распределенное по значительной территории; сильное влияние местной феодальной знати, с которой власти необходимо было считаться и находить общий язык. Таков круг предпосылок, повлиявших на организацию судостроительства и судопроизводства в национальных окраинах. Подчеркнем также, что само понятие «национальные окраины» достаточно условно.

В этой связи следует обратить внимание на очевидные трудности в понятийном аппарате исследуемых вопросов. В частности, необходимо представить трактовку термина, определяющего национальные окраины Российской империи. Данный термин ставился в соответствие с категориями «внешняя губерния», «колония», «периферия», «регион», «протекторат» и т.п. [7].

Мы согласны с позицией А.В. Ремнева, который предлагает выйти за пределы дихотомии «центр — периферия», так как пространство Российской империи имеет свою иерархию, что подразумевает наличие различных видов неравенства периферийных регионов по отношению к центру, в котором «располагалась сильная государственная власть, привилегированная, динамичная, внушающая одновременно страх и уважение» [9].

Для описания национальных окраин Российской империи следует отказаться от единой системы характеристик и признать, что применительно к каждой составляющей исследуемого пространства такой набор характеристик (признаков) будет иметь свою системообразующую доминанту. В той или иной степени национальные окраины Российской империи воспроизводили концепцию структурируемого пространства, создавая свои «центры» и «регионы». Отметим также, что в рамках настоящего исследования применительно к процессу реализации судебной реформы целесообразно использование термина «пространственное структурирование» [8. С. 443].

Следует признать дискуссионным использование некоторыми авторами термина «протекторат» в отношении национальных окраин Российской империи. Данный термин (от латинского «протектор» — защитник, покровитель) обычно применяли к странам, находившимся под покровительством других, более сильных и развитых государств. Однако при определении степени их зависимости и соответствующей детерминации этого понятия многие историки и юристы придерживались различных точек зрения. Западноевропейские и российские правоведы не раз делали попытки дать точное определение данному термину и его содержанию. В XVIII в. швейцарский ученый Эмер де Виттель, основываясь на популярной в его эпоху теории естественного права народов, полагал, что покровительствуемой стороне должна быть предоставлена административная внутренняя автономия.

Исследование сложившихся во второй половине XIX в. на российских территориях систем органов государственной власти предполагает объективное изучение как высших и центральных имперских учреждений, осуществлявших управление данными территориями, местных органов власти, начиная с генерал-губернаторского уровня и до городского и сельского управления и самоуправления, судебных систем, так и соответствующей нормативно-правовой базы. Это позволит определить специфику судебных учреждений в зависимости

от местных и общегосударственных условий, обоснованность предоставления окраинам того или иного статуса, а также эффективность созданных здесь судебных систем и, значит, в определенной мере, эффективность всего механизма. Сложные вопросы генезиса, эволюции и трансформации подпространств Российской империи — ее национальных окраин, ее протектората, во второй половине XIX в. имеют большое значение для понимания общеполитической системы и характера отношений России с прибалтийскими и польскими губерниями, Кавказом, Средней и Центральной Азией.

В определении основ «окраинной» политики самодержавие оказалось перед дилеммой введения общегосударственной системы управления или предоставления определенной административной автономии. Признание особого статуса некоторых элементов национальных окраин обусловило их правовую обособленность и, в частности, реализацию судебной реформы с известными ограничениями.

Особенности процесса интеграции национальных окраин в общеимперское пространство достаточно четко обозначил в начале 1880-х гг. восточно-сибирский губернатор Д.Г. Анучин: «при всяком увеличении нашей территории, путем ли завоевания новых земель или путем частной инициативы, вновь присоединенные области не включались тотчас же в общий состав государства с общими управлениями, действовавшими в остальной России, а связывались с Империей чрез посредства Наместников или Генерал-губернаторов как представителей верховной власти, причем на окраинных наших областях вводились только самые необходимы учреждения в самой простой форме, сообразно с потребностями населения и страны и нередко с сохранением многих из прежних органов управления» [7].

Интерпретация пространства Российской империи постепенно усложнялась расширением как внешних имперских границ, так и нарастанием внутренних политических и управленческих задач, управленческой специализацией и дифференциацией. Относительная разреженность военных и административных центров при слабой заселенности русскими в национальных окраинах создавала опасную геополитическую ситуацию, усиливало значение физико-географических преград, которые должны были восполнить военные и управленческие «лакуны» на границе. Империя была обречена обращать на окраины больше внимания, нежели на центр, потому что именно на периферии лежали ее основные заботы о внутренней и внешней безопасности.

Ко второй половине XIX в. значительную часть Российской империи заселяли люди различных национальностей, которые находились на различных стадиях социально-экономического и политического развития, кроме того, имели разную религиозную принадлежность. Стоит отметить, что в ходе исторического развития у каждого из этих народов сохранялись свои правовые обычаи. Соответственно, нужны были суды, которые могли эти обычаи воспринять и на их основе удовлетворить потребность в справедливости.

Так, в губерниях европейской части России действовали волостные суды, в Польше гминные, в Туркестанском крае и Средней Азии действовали народные



суды казиев и биев, основанные на нормах Шариата, горцы Северного Кавказа для решения возникающих споров обращались к суду кади и в медиаторский суд, основанный на нормах адата. Свой суд был у кочевников Восточной Сибири и Калмыкии. В силу этого политика властей обретала свои особенности в каждом отдельно взятом регионе. Она должна была соответствовать социокультурному пространству, в котором она осуществлялась, то есть она должна быть соотнесена с ментальностью различных этнических групп, которым была адресована, с их уровнем правосознания и правовой культуры.

Задачи власти должны были состоять в исследуемый период в согласовании ценностных ориентиров различных слоев населения по поводу проводимой реформы, в осуществлении последовательных действий по ее воплощению в жизнь с тем, чтобы не дать разжиться социокультурным противоречиям в обществе. К сожалению, по мнению автора, данная цель не была достигнута властями в полной мере. Имперскому правительству так и не удалось выработать единый универсальный механизм, который был бы способен осуществлять правовое регулирование на всем пространстве Российской империи. Данный факт можно объяснить, с одной стороны, постоянным процессом присоединения к Российской империи новых территорий, с другой — сложной внутривластной обстановкой, связанной с подъемом революционной активности.

К сожалению, если взглянуть на опыт прошлого, становится очевидным, что именно непонимание особенностей России, ее социокультурного многообразия влекло за собой негативные последствия и обрекало многие реформы на неудачу. Кроме того, реформы, опиравшиеся на западный опыт, не всегда хорошо приживались в России, и зачастую давали не тот результат, который ожидали власти.

Традиционно Россия является страной полиэтнической и многоконфессиональной. Исходя из этого следует, что основная задача органов власти, проводящих государственно-правовые преобразования, состоит в том, чтобы, с одной стороны, выработать универсальный механизм правового регулирования для всех субъектов федерации в целом, невзирая на их социальную, этническую или конфессиональную принадлежность, с другой — учесть особенности каждого отдельно взятого региона. Только верховенство закона, перед которым все равны и который одинаков для всех, способно предотвратить социальную напряженность в обществе, побороть появляющиеся в регионах сепаратистские настроения и сформировать подлинно правовое государство. В то же время при проведении реформ в России нельзя не учитывать особенности социокультурного развития отдельных ее частей. И опыт Российской империи во второй половине XIX в. это отчетливо показывает.

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] Барциц И.Н. Конституционно-правовое пространство Российской Федерации: Дисс. ... д-ра юрид. наук. — М., 2001.
- [2] Гагагова Л.Г. Империя: идентификация проблемы // Исторические исследования в России: Тенденции последних лет. — М., 1993.

- [3] *Зайков К.С.* Пространственные границы Российской империи на Мурманском побережье в начале XIX в. // Вопросы истории и культуры северных стран и территорий. — 2010. — № 1(9).
- [4] *Замятнин Д.Н.* Моделирование географических образов. — Смоленск, 1999.
- [5] *Королев С.А.* Российская граница как края пространства: генезис и типология // Россия и современный мир. — 2002. — № 2 (35).
- [6] *Плещеев С.И.* Обзорение Российской империи в нынешнем и новоустроенном состоянии. — СПб., 1787.
- [7] *Ремнев А.В.* Имперское управление азиатскими регионами России в XIX — начале XX в.: Некоторые итоги и перспективы изучения. — Омск, 1996.
- [8] *Семенов-Тянь-Шанский В.П.* О могущественном территориальном владении применительно к России // Известия ИРГО. — Т. 51. — Вып 8.
- [9] Торговля и промышленность Европейской России по районам / Под ред. В.П. Семёнова-Тянь-Шанского и Н.М. Штруппа. — СПб., 1909–1911. — Вып. 1–12.
- [10] *Flint C., Taylor P.J.* Political geography. World-economy, nation-state and locality. — London, 2007.

## SOCIO-CULTURAL LEGAL SPACE OF RUSSIA

L.S. Nesterenko

The Department of Theory and History of State and Law  
Peoples' Friendship University of Russia  
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

The article is devoted to the investigation of the legal space of Russia, as well as its socio-cultural features.

**Key words:** socio-cultural space, the integration of the borderlands, judicial reform, legal traditions.

### REFERENCES

- [1] Bartsits I.N. Konstitutsionno-pravovoe prostranstvo Rossiyskoy Federatsii: Diss. ... d-ra yurid. nauk. — M., 2001.
- [2] Gatagova L.G. Imperiya: identifikatsiya problemy // Istoricheskie issledovaniya v Rossii: Tendentsii poslednikh let. — M., 1993.
- [3] Zaykov K.S. Prostranstvennyye granitsy Rossiyskoy imperii na Myurmanskom pobere-zh'e v nachale KhIKh v. // Voprosy istorii i kyul'tury severnykh stran i territoriy. — 2010. — № 1(9).
- [4] Zamyatnin D.N. Modelirovanie geograficheskikh obrazov. — Smolensk, 1999.
- [5] Korolev S.A. Rossiyskaya granitsa kak kraya prostranstva: genезis i tipologiya // Rossiya i sovremennyy mir. — 2002. — № 2 (35).
- [6] Plescheev S.I. Obozrenie Rossiyskoy imperii v nyneshnem i novoyustroennom sostoyanii. — SPb., 1787.
- [7] Remnev A.V. Imperskoe upravlenie aziatskimi regionami Rossii v KhIKh — nachale KhIKh v.: Nekotorye itogi i perspektivy izyucheniya. — Omsk, 1996.

- 
- [8] Semenov-Tyan-Shanskiy V.P. O moyuschestvennom territorial'nom vladenii primenitel'no k Rossii // Izvestiya IRGO. — Т. 51. — Vyp 8.
- [9] Torgovlya i promyshlennost' Evropeyskoy Rossii po rayonam / Pod. red. V.P. Semanova-Tyan-Shanskogo i N.M. Shtryuppa. — SPb., 1909–1911. — Vyp. 1–12.
- [10] Flint C., Taylor P.J. Political geography. World-economy, nation-state and locality. — Lon-don, 2007.

---

## ОСОБЕННОСТИ ФОРМИРОВАНИЯ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ ШОТЛАНДИИ\*

А.А. Графшонкина

Кафедра теории и истории государства и права  
Российский университет дружбы народов  
ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, Россия, 117198

Статья посвящена истории правовой системы Шотландии, факторам, повлиявшим на национальную самоидентификацию. В статье приведен пример документа, описывающего национальный суверенитет Шотландии, религиозные аспекты, повлиявшие на самоопределение нации.

**Ключевые слова:** суверенитет, Шотландия, Арбротская декларация, церковная реформация Дж. Нокса, Акт об унии, национальная идентификация.

Говоря о такой правовой системе, как Шотландия, прежде всего стоит определиться с двумя понятиями. Во-первых, с самим понятием «правовая система», которое в последнее время приобрело новую интерпретацию. Современные ученые все более склонны понимать под правовой системой совокупность представлений общества о праве, его особенностях, правовой культуре, правосознании, а не государственное устройство.

Во-вторых, следует дать определение понятию смешанной правовой системы.

Особенность смешанных правовых систем состоит в том, что в них сочетаются элементы романо-германской правовой семьи с элементами правовой семьи общего права, а также с элементами традиционных и религиозных правовых систем.

Если Шотландия и является неотъемлемой частью Соединенного Королевства, процесс объединения проходил с определенными перипетиями. Он не привел к объединению правовых систем, однако невозможно отрицать значимость влияния английского права [5].

Шотландская правовая система, как и английская, складывалась в процессе длительной эволюции. Однако различие исторических факторов, влиявших на государственное формирование Шотландии и Англии, привело к тому, что их правовые системы отличаются друг от друга.

В самую первую очередь, говоря об особенностях Шотландии, хотелось бы отметить тот факт, что англичане и шотландцы первоначально имеют разное этническое происхождение. Шотландцы являются потомками пиктов (смесь кельтов и иберов) и гэлов (иногда произносят гаэлов), англичане же являются потомками англов (германские племена) и саксов.

---

\* Статья выполнена в рамках НИР «Сравнительные исследования правовых систем, правовых культур» на период 2013–2015 гг. (тема № 090404-0000).

Таким образом, основа шотландского права примерно до XI в. представляет собой смесь различных правовых традиций и обычаев, представляющих различные культуры, населявших в то время землю таких этносов, как кельты, валлийцы, ирландцы, норвежцы и англо-саксы [9]. Порой трудно с уверенностью сказать, в какой степени современное шотландское право включает в себя эти древние источники. Например, есть основания полагать, что, как в конце XVII в. законы о браке в горных районах Шотландии и на островах складывались на основе кельтских обычаев, которые противоречат католическим религиозным принципам.

В отличие от Шотландии Англия изначально позиционировала себя не только как самостоятельное государство, но и как государство, ведущее активную экспансию. Шотландии же по причине множества внутриклановых междоусобиц ходе всей своей истории приходилось отбиваться от ближайших соседей и доказывать свою способность на суверенное существование. Возможно, как раз это и заложило в шотландском обществе стойкое осознание своей национальной идентификации.

Хорошим примером борьбы и отстаивания национального суверенитета (как от внешних посягателей, так и от произвола монарха) может служить *Арбротская декларация (Declaration of Arbroath) 6 апреля 1320 г.*, сделавшая Шотландию независимым, суверенным государством в период борьбы за независимость с Англией.

В ответ на поддержку папством английского завоевания Шотландии и отлучения от церкви шотландского короля Роберта Брюса духовенство и бароны Шотландии во главе с аббатом Арбротского монастыря Бернардом де Линтоном издали адресованную папе Иоанну XII декларацию суверенитета Шотландии.

Делая акцент на историю страны, авторы декларации утверждали право Шотландии на суверенитет и независимость от Англии. «Мы ведаем, Святейший Отец и Господин, и заключаем из древних преданий и книг, что среди других славных народов наш, шотландский, народ был отмечен многими хвалами. Перешедши из Великой Скифии через Тирренское море и Геркулесовы Столпы и обитая в течение долгого времени в Испании меж свирепейших племен, он никогда не мог быть покорен ни одним из них, сколь бы варварскими они ни были. Удалившись оттуда спустя тысячу двести лет после перехода израильтян через Красное море, многими победами и неустанными трудами он обрел себе пределы на западе, кои населяет и поныне, изгнав бриттов и совершенно истребив пиктов, и, невзирая на постоянные нападения норвежцев, датчан и англичан, всегда сохранял их свободными от всякой повинности, чему свидетельством старинные предания» [8].

А также провозглашалось право на шотландский престол короля Роберта Брюса, избранного народом. «С помощью того, Кто излечивает и исцеляет раны, мы освобождены от этих бесчисленных бедствий доблестным государем, королем и господином нашим Робертом, который во имя избавления народа и наследства своего от рук неприятелей с радостью перенес труды и лишения, голод и опасности подобно новому Маккавею и Иисусу Навину. Божественный промысел, а рав-

но законы и обычаи наши, кои мы будем отстаивать до смерти, право наследия и должное наше согласие и утверждение сделали его государем и королем нашим, коему, как благодетелю народа, как по правам его, так и заслугам, мы во всем будем хранить верность ради защиты нашей свободы» [8].

Тот факт, что Арбротская декларация опиралась на принцип народного суверенитета (правом на независимость и ее защиту, согласно документу, обладает сам шотландский народ, а не его король), резко выделяет ее в ряду общественно-политических памятников средневековья. «Если бы он отступился от начатого дела, захотев нас и королевство наше подчинить английскому королю и англичанам, мы тотчас постарались бы изгнать его, как нашего недруга и губителя прав своих и наших, и избрали бы другого короля, способного нас защищать. Ибо доколе хоть сотня из нас останется в живых, никогда и ни в коей мере не покоримся мы английскому владычеству. Ведь не ради славы, богатств или почестей мы сражаемся, но единственно во имя свободы, кою каждый добрый человек утратит лишь вместе с жизнью» [8].

Декларация сыграла важную роль в становлении национального самосознания шотландского народа и повлияла на развитие общественной мысли в Англии и других странах Западной Европы.

Кроме того, нельзя не брать во внимание влияние церковной и образовательной реформы Джона Нокса (англ. John Knox; ок. 1510 — 24 ноября 1572 г.), входе которой Библия была переведена на шотландский диалект, что в свою очередь способствовало повышению уровня образования населения в Шотландии [10].

Государство было отстранено от участия в назначении духовенства. Борьба между адептами «чистого пресвитерианства» и сторонниками сохранения епископального устройства велась на протяжении конца XVI—первой половины XVII в. и завершилась только после Английской революции ликвидацией епископата. Акт о веротерпимости (1690 г.) утвердил пресвитерианство в качестве государственной религии Шотландии.

У шотландского писателя Вальтера Скотта есть роман, написанный в 1818 г. — «Эдинбургская темница», он относится к гигантской эпопее, повествующей о длительном историческом процессе слияния Англии и Шотландии в одно объединенное королевство (со времен английской буржуазной революции 1640–1660 гг. и вплоть до конца XVIII в.).

В данном романе остро показано противостояние английскому насаждению на примере судебного процесса. Над молодой девушкой должен состояться суд по обвинению в сокрытии беременности и последующем убийстве ребенка. Ее сестра, которая должна выступить свидетелем на суде, стоит перед выбором: соврать присяжным и сказать, что сестра не скрывала беременность, либо сказать правду, что о беременности никто не знал. В это же время их отец терзается сомнениями, позволить ли дочери давать показания в послереволюционном суде, хотя это может спасти его другую дочь.

«А тут еще эта беда — этот закон насчет Портеуса, присланный нам из Лондона. Этакого удара нашей несчастной, грешной стране и гонимой церкви

не было со времени гнусного Акта о присяге... Динс опустился на скамью, раздираемый противоречивыми чувствами. Среди его единоверцев давно шли жаркие споры о том, не грешно ли истинным пресвитерианам признавать послереволюционное правительство, раз оно не признало Торжественной лиги и ковенанта» [1].

Говоря о своеобразии шотландского права, следует указать на профранцузскую правовую ориентацию, начавшуюся после «войн за независимость» с Англией (1298–1326 гг.). Она выразилась в том, что юристы Шотландии обратились к римскому праву. До XV в. в Шотландии не было своих университетов, поэтому будущие юристы отправлялись в университеты Франции, Германии, Нидерландов, где изучали главным образом римское право, которое в те времена играло роль «общего права» Шотландии. До настоящего времени сохранилось его влияние в отдельных институтах гражданского права, в правовой терминологии, в делении права на публичное и частное.

В то же время шотландские суды полностью восприняли английскую прецедентную систему. Право Шотландии никогда не было кодифицировано, а складывалась с самого начала из судебных решений шерифов и юстициариев.

Однако шотландский метод толкования норм права ближе к континентальному, чем к англосаксонскому. В Шотландии, как в системах, основанных на римском праве, конкретные правовые вопросы выводятся из общего принципа, в то время как в странах англосаксонской системы, наоборот, судьи формулируют общий принцип, выводя его из конкретных случаев. Касаясь этого различия, шотландский юрист Купер писал: «Цивилисты относятся к правовой норме с точки зрения ее политического и рационального значения, а юристы “общего права” — с позиции происхождения нормы...». Наконец, сравнивая английское и шотландское право в их историческом развитии, надо отметить три основных фактора:

- в отличие от Англии в Шотландии не было дуализма гражданского права в виде параллельной «общему праву» системы норм «права справедливости»;
- в Шотландии не получили развития искивые приказы, как это было в Англии;
- идея публичного обвинения в Шотландии вылилась в конкретную форму четко организованной службы государственного уголовного преследования [7].

Однако не все, что не совпадает с английскими институтами и нормами, было воспринято от римского или континентально права. Шотландская правовая система, отличаясь от английской, не копирует и континентальную. Независимо от двойного влияния она сохранила свои национальные особенности и обычаи, сложившиеся в результате самостоятельного исторического развития. Именно таким путем, как представляется, сформировалась система судов Шотландии и судебный процесс, которые, главным образом, и дают основания говорить о самостоятельности шотландском правовой системы [6].

Шотландия стала сближаться с континентом, что сыграет важную роль в эволюции ее права. Юристы получали свое образование во Франции, методы правового анализа отдавали приоритет общим правилам, большое место было

отведено римскому праву. Поскольку при этом решения английских судов не имели силы в Шотландии, шотландское право в течение долгого времени будет развиваться независимо от английского общего права и права справедливости [5].

Хотя Шотландия и сохранила свою независимую правовую систему, в государственном плане с 1707 г. она входит в состав Соединенного Королевства.

Хотя большинство шотландцев было против объединения и дело даже доходило до вооруженного проявления недовольства, оппозиция шотландского парламента проявила малодушие, и большинством голосов союз Англии и Шотландии был одобрен в 1707 г. Шотландия была лишена своей независимости. Якобиты говорили о шотландцах: «Мы были проданы и куплены» [4]. В 1707 г. был подписан Союзный договор, который официально связал два королевства.

Союзный договор предусматривал, что Шотландия сохраняет свое право и свои судебные институты.

Участие Шотландии в политике Британии оставалось слабым, небольшое число шотландских представителей в британском парламенте не могло оказать существенного влияния на какие-либо решения. Внутриполитическая жизнь в стране оставалась в застое.

Лишь в середине XIX в. было увеличено число представителей Шотландии в парламенте. Интерес к политической жизни вырос, выборы стали более демократичными. На первое место здесь вышла либеральная партия, которая держала подавляющее большинство вплоть до 1920-х гг.

После Первой мировой войны в Шотландии усилилась борьба за национальное самоуправление и в 1934 г. образовалась Национальная партия Шотландии, но длительное время она не могла добиться существенных успехов. В 1997 г. состоялся референдум об автономии, где задавалось 2 вопроса — об учреждении собственного парламента и об усовершенствовании системы налогообложения [5].

Парламент Великобритании также содействовал сближению правовых систем. Акт о Шотландии (1998) наделил парламент Шотландии важными полномочиями. По итогам референдума в 1999 г. после 292-летнего перерыва снова собрался Шотландский парламента.

К настоящему времени уже принято большое количество законов. В качестве примера можно назвать: Акт о шотландской службе омбудсмана 2002 г., который наделил омбудсмана широчайшими полномочиями, Акт об уголовной юстиции 2003 г., Акт об уязвимых свидетелях 2004 г., Акт об урегулировании полномочий по расследованию 2000 г., который касается судебных вопросов, Акт об отмене феодального владения 2000 г. и Акт о земельной реформе 2003 г., который значительно реформировал права на недвижимое имущество, регистрацию этих прав и способы их передачи [11].

Подводя итог, можно назвать несколько факторов, выделенных в данной статье, которые внесли свой вклад в национальную самоидентификацию Шотландии.



Во-первых, различное этническое происхождение шотландцев и англичан, которое упоминается (хотя и своеобразно) еще в Арбротской декларации 1320 г.

Во-вторых, документальное закрепление суверенитета в Арбротской декларации в 1320 г., как внешнеполитического, так и национального.

В-третьих, различные религиозные взгляды. В Шотландии с приходом Джона Нокса прочно и надолго закрепился протестантизм в виде Шотландской Пресвитерианской церкви.

В-четвертых можно отметить, что стремление к национальной самоидентификации, которое прослеживалось на протяжении всей истории, в итоге привело к отстаиванию своего парламента, даже после почти трехсотлетнего перерыва.

#### ЛИТЕРАТУРА:

- [1] *Вальтер Скотт*. Собр. соч. в 8 т. — Т. 5. — М.: Правда, Огонек, 1990.
- [2] *Давид Р., Жоффре-Спинози К.* Основные правовые системы современности. — М., 2009.
- [3] *Донскова И.И.* Шотландия мистическая страна кельтов и друидов. — М., 2008.
- [4] *Раймон Л.* Великие правовые системы современности. — М., 2010.
- [5] *Романов А.К.* Право и правовая система Великобритании. — М., 2010.
- [6] *Семушин Д.* «Эдинбургское соглашение»: назначен референдум о независимости Шотландии от британской короны. URL: <http://www.regnum.ru/news/polit/1582780.html#ixzz2LO72615w>.
- [7] Declaration of Arbroath. URL: [http://www.geo.ed.ac.uk/home/scotland/arbroath\\_english.html](http://www.geo.ed.ac.uk/home/scotland/arbroath_english.html).
- [8] Georgetown Law Library, Scottish Legal History: A Research Guide. URL: <http://www.law.georgetown.edu/library/research/guides/scottishlegalhistory.cfm>.
- [9] *Busby N., Clark B., Mays R., Paisley R., Spink P.* Scots Law a Student Guide. — Edinburgh, 2000
- [10] Parliament of Scotland. URL: <http://www.scottish.parliament.uk>.

## FEATURES IN THE DEVELOPMENT OF THE LEGAL SYSTEM OF SCOTLAND

**A.A. Grafshonkina**

The Department of Theory and History of State and Law  
Peoples' Friendship University of Russia  
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

The article is devoted to the history of the legal system of Scotland, the factors that affected the national identity. The article contains an example of a document that describes its national sovereignty, religious aspects that influenced its self-determination as the nation.

**Key words:** sovereignty, Scotland, Declaration of Arbroath, church reformation of John Knox, the Act of Union, national identities.

#### REFERENCES

- [1] Val'ter Skott. *Sobr. soch. v 8 t.* — T. 5. — M.: Pravda, Ogonek, 1990.
- [2] David R., Zhoffre-Spinozi K. *Osnovnye pravovye sistemy sovremennosti.* — M., 2009.
- [3] Donskova I.I. *Shotlandiya misticheskaya strana kel'tov i dryuidov.* — M., 2008.
- [4] Raymon L. *Velikie pravovye sistemy sovremennosti.* — M., 2010.
- [5] Romanov A.K. *Pravo i pravovaya sistema Velikobritanii.* — M., 2010.
- [6] Semyushin D. «Edinbyurgskoe soglashenie»: naznachen referendum o nezavisimosti Shotlandii ot britanskoy korony. URL: <http://www.regnum.ru/news/polit/1582780.html#ixzz2LO72615w>.
- [7] Declaration of Arbroath. URL: [http://www.geo.ed.ac.uk/home/scotland/arbroath\\_english.html](http://www.geo.ed.ac.uk/home/scotland/arbroath_english.html).
- [8] Georgetown Law Library, Scottish Legal History: A Research Guide. URL: <http://www.law.georgetown.edu/library/research/guides/scottishlegalhistory.cfm>.
- [9] Busby N., Clark B., Mays R., Paisley R., Spink P. *Scots Law a Student Guide.* — Edinburgh, 2000
- [10] Parliament of Scotland. URL: <http://www.scottish.parliament.uk>.

# ПРОБЛЕМЫ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА ЗА РУБЕЖОМ

## ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ РЕФОРМИРОВАНИЯ МИРОВОЙ ФИНАНСОВОЙ СИСТЕМЫ

**В.А. Белов**

Кафедра административного и финансового права  
Российский университет дружбы народов  
*ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, Россия, 117198*

Статья посвящена анализу изменений, происходящих в мировой финансовой системе за последние пятнадцать лет, и необходимости реформирования и регулирования этой системы в ближайшем будущем.

**Ключевые слова:** финансовая система, мировой финансовый кризис, регулирование всемирного рынка ценных бумаг, реформирование международных финансовых органов.

Результаты финансового кризиса, его причины и последствия уже подробно исследованы и описаны. Они доказывают, что причины вызваны не только экономическими факторами, но и недостатками системы финансового регулирования не только в отдельно взятой стране, но и регионах и в мировом масштабе.

Сложившаяся система финансового регулирования предполагает развитие финансовых инноваций, бурный рост рынка деривативов и новых инструментов на рынке ценных бумаг, гармонизацию финансового регулирования в Европе, Азии, США и расширение возможностей трансграничного перемещения капитала. Финансовое регулирование предполагало либерализацию финансовых рынков путем использования преимуществ глобализации во всех регионах мира.

Случившийся кризис высветил имевшиеся недостатки в регулировании многих секторов финансовой системы (банковский сектор, ипотечное кредитование, рынок ценных бумаг и страхование рисков), а также недостатки в контроле за мировыми финансами со стороны национальных регуляторов и самих участников рынка, что привело к мировому финансовому кризису. Конечно, нельзя свести все его причины к провалам только государственного правового регулирования, но теперь уже понятно, что необходимо существенно доработать регулирование финансовой системы на общемировом уровне.

Такие шаги предпринимаются и на уровне группы G20, в переналадке системы МВФ и МБРР, в системе банковского контроля (предложения Базель-III),

в обновленных директивах ЕС, что говорит не просто о косметических поправках в существовавшей системе финансового регулирования, но глобальных изменениях в мировой финансовой системе.

Для того, чтобы понять происходящие изменения, необходимо вспомнить события последних 20 лет, которые подвигли к необходимости финансовой реформы. Ведь многие нормативные акты, предложенные в это время, были отложены (например, проект закона о секьюритизации в РФ), и даже принятые сегодня не применяются, или их применение в стране приостановлено, или размыты отсутствием применения наказания.

Мы видим, что даже решение G-20 наталкиваются на противодействие со стороны финансового лобби, не заинтересованного в коренных изменениях существующей системы. (Вспомним хотя бы молчаливый отъезд представителей Великобритании из Европы после принятия восьмеркой предложения о налогообложении банковских операций в ЕС.) Или как долго страны BRICS ждали увеличения своего представительства в МВФ и какие титанические усилия требуются для создания единого глобального органа, координирующего деятельность национальных регуляторов с целью предотвращения очередного финансового кризиса. Мы видим, что большинство обозначенных решений носят рекомендательный характер, и срок проведения реформ постоянно отодвигается. Предпосылки и изменения в финансовой системе, произошедшие за последние 20 лет, делают изменения неизбежными и необходимыми.

Можно выделить следующие:

- рынок ценных бумаг сделал экономики развитых стран финансово зависимыми от ценных бумаг;
- это привело к изменению функций банков в кредитовании, промышленности и экономике. Они перешли на краткосрочные кредиты;
- рынок облигационных займов заменил долгосрочное кредитование;
- секьюритизация ипотечных кредитов и рынок деривативов, по оценкам Банка международных расчетов, превысил стоимость 623 трлн долл. А это больше ВВП всех стран мира [1. С. 411].

Появление финансовых инноваций произвело существенное распределение рисков между участниками рынка. Появление синтетических и гибридных облигаций позволило создать нечто смешанное между облигациями инвестиционного класса и высокодоходных облигаций, при этом многие «коктельные облигации» получили рейтинг инвестиционных бумаг. Расширение класса этих облигаций было одобрено национальными регулирующими органами США и Великобритании и рейтинговыми агентствами;

– дополнительные риски финансовой системы мира связаны с резко выросшими размерами финансовых институтов. Во многих банках США, Японии и ЕС их финансовые активы сопоставимы с ВВП стран или всего мира. А это создает дополнительные угрозы финансовой стабильности в стране и в мире, т.к. ставит под вопрос выживание таких институтов в условиях мирового финансового кризиса [1. С. 411].

В большинстве стран мира (кроме России) торговля облигациями происходит преимущественно на вторичном (не биржевом) рынке. В последние годы роль альтернативных рынков для акций и облигаций растет. Непрозрачность ценообразования на таких рынках создает проблемы для выявления истинной цены и получение информации о том или ином инструменте на рынке;

– проблемы прозрачности рынка создают и новые технологии высокочастотной торговли. Эти механизмы не урегулированы и создают новые технические проблемы для рынка ценных бумаг.

Уже 10 лет идут дискуссии о реформе мировой системы финансового рынка о необходимости мирового мегарегулятора или формирования центра, который бы занимал мониторингом на рынке ценных бумаг и координировал бы действия национальных регуляторов. Последние заседания стран G20 увеличили долю развивающихся стран в МВФ, ограничили переток капиталов в оффшорные зоны. Все страны согласны с координацией действий на валютных рынках, но остается открытым вопрос насколько их соглашения будут совпадать с реальной национальной политикой в конкретных ситуациях. Большая работа проводится Базельским комитетом по банковскому надзору, который предложил конкретные рекомендации по повышению устойчивости банков с точки зрения влияния на них рисков. Есть предложение создать орган для отслеживания ситуации с рисками на финансовом рынке на международном уровне.

Регулирующие органы разных стран выразили согласия о необходимости снизить уровень влияния крупных банков на финансовую систему и мировую экономику. Практика показывает, что их принудительное разделение или ограничение размеров уставных капиталов не дает результатов. Однако возможно принятие мер, направленных на то, чтобы акционеры этих банков отвечали за рискованную политику этих институтов. Одновременно вносятся предложения по ограничению размеров бонусов руководителям крупнейших банков и увязывающих размер таких выплат с более долгосрочными показателями деятельности банков.

Американские власти ввели в последнее время жесткие ограничения в отношении возможности банков участвовать в других компаниях финансового сектора и хедж-фондов. В США с активами более 150 млн долл. обязаны проходить обязательную регистрацию в Комиссии по биржам и ценным бумагам (SEC). В целом, все мировые законодатели приняли решение о повышении прозрачности хедж-фондов. В США повышен гарантированный минимум по депозитам физических лиц и создан орган, который будет заниматься защитой инвесторов на финансовом рынке.

Конечно, на фоне изменений мирового финансового сектора встанет вопрос и о координации национальных регуляторов на национальном уровне для повышения их координации на мировом.

Россия только недавно приняла закон о создании единого депозитария, единого клирингового центра и о создании мегарегулятора. В других странах они тоже имеют свою специфику. Так, в США американская система предпола-

гала наличие многих регуляторов, отвечающих за разные сектора экономики и финансов. А в Великобритании уже давно создан мегарегулятор — Financial Services Authority (FSA), как мегарегулятор СРО участников рынка, в ведении которого находятся надзорные функции за всеми участниками рынка. По типу FSA мегарегуляторы созданы в Германии, Франции, Японии и других странах.

Однако, учитывая то, что у этих мегарегуляторов имеются только надзорные функции, события последних лет выдвигают на передний план государство как орган, способный предоставить ликвидность. События в Японии доказывают это.

События последних месяцев показывают, что государства требуют надзора, раскрытия информации и ответственности на финансовом рынке, т.е. «закручивание гаек». Русская поговорка гласит: деньги как и вода — дырочку найдут. В мире происходит консолидация компаний, ТНК, бирж. Азиатские рынки становятся конкурентами развитых стран. И практика доказывает, что в финансовой сфере «закручивание гаек» приводит к депрессии и уходу денег и инвестиций в другие гавани (пример — Россия за последние два года).

Есть и другие предложения по реформированию мировых финансов. Дж. Каприо предлагает свой взгляд на реформу финансового сектора [2]. Он исходит из того, что прошедший кризис был основан на неправильной оценке рисков, которые рассчитывались на основании внутренних моделей банков. Поэтому прошедший кризис, по мнению автора, — это кризис информации и стимулов. Предлагается создать систему регулирования, которая могла бы подстраиваться под серьезные изменения на рынке и сочеталась с высоким уровнем самодисциплины у самих участников рынка. Для этого предлагается создать финансовые стимулы для работников регуляторов и финансовых институтов.

Мировое сообщество проходило эти усиления самодисциплины неоднократно, и результатом всегда были проявления протекционизма и «двойная политика» — «своим и другим».

Международное финансовое право исходит из принципов ООН, которые, как мы видим, те же США постоянно пытаются нарушить.

Время покажет возобладают ли общие интересы в регулировании и перестройке финансовой системы в мире или нас ждет очередной кризис, порожденный вседозволенностью и алчностью финансовых групп и их интересов.

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Столяров А.И.* Реформа финансового сектора: предпосылки, основные направления и последствия // *Инновации на финансовых рынках* / Под ред. Н.И. Берзона и Т.В. Тепловой. — М.: Изд. дом ВШЭ, 2013.
- [2] *Caprio G.* *Financial Regulation in a Changing World: Fassion front the Recent Crisis.* — Williams College, 2009.

## THE MAIN DIRECTION OF THE REFINANCING OF THE GLOBAL FINANCIAL SYSTEM

V.A. Belov

The Department of Administrative and Financial Law  
Peoples' Friendship University of Russia  
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

The article is dedicated to the events of the refinancing of the financial system, which in times of crisis has significantly changed. It's necessary to create a mega-regulator and strengthen banking control at the national level. However, the uneven development of countries and the financial interests of multinational companies won't allow to complete the reorganization of the IMF and the World Bank.

**Key words:** financial system, banking supervision control, securities market, bond loans and long-term lending.

### REFERENCES

- [1] Stolyarov A.I. Reforma finansovogo sektora: predposylki, osnovnye napravleniya i posledstviya // Innovatsii na finansovykh rynkakh / Pod red. N.I. Berzona i T.V. Teplovoy. — M.: Izd. dom VShE, 2013.
- [2] Caprio G. Financial Regulation in a Changing World: Fassion front the Recent Crisis. — Williams College, 2009.

---

## ПЕРЕДАЧА АВТОРСКИХ ПРАВ НА ПРОИЗВЕДЕНИЯ В СООТВЕТСТВИИ С ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВОМ ФРАНЦИИ XVIII–XIX ВВ. ОБ АВТОРСКОМ ПРАВЕ

А.М. Семиволкова

Московский союз художников  
Старосадский пер., 5, Москва, Россия, 101000

Статья посвящена исследованию предмета и особенностей системы законодательства Франции об авторском праве в XVIII–XIX вв., а также особенностям развития этого законодательства в указанный период.

**Ключевые слова:** авторское право, право интеллектуальной собственности, Франция, историко-правовой, компаративистика.

Законодательство Франции XVIII в. об авторском праве предусматривало возможность передачи прав авторов на их произведения третьим лицам. Передача прав могла осуществляться как на возмездной, так и на безвозмездной основе.

Авторские права на художественные и литературные произведения подлежали передаче так же, как права на любое другое движимое имущество [5. С. 217].

К передаче авторских прав на литературные и художественные произведения применялись общие правила передачи прав на собственность. Передача прав на произведение бесплатно имела место в силу дарения между живыми, завещания, а также наследования по закону [2. С. 50]. Передача прав на произведение на возмездной основе, как правило, осуществлялась в виде продажи прав на произведение издателям, печатникам, книготорговцам и антрепренерам. Действующее законодательство Франции XVIII в. об авторском праве не ограничивало круг лиц, которым могли передаваться права авторов на их произведения.

Кроме того, необходимо отметить, что положения законодательства, касающиеся передачи прав на художественные, литературные, драматические или музыкальные произведения, практически не ограничивали стороны, а условия таких сделок, устанавливаемые общим правом, были весьма свободными, многие аспекты оставались на усмотрение авторов произведений.

Закон от 13 января 1791 г. фактически приравнивал лиц, в пользу которых передавались права на произведения, к наследникам авторов, если говорить об объеме и сроке действия их прав [1. С. 30].

Императорский Декрет от 5 февраля 1810 г. «О книгопечатании и об авторских правах на литературные и художественные произведения», позднее отме-



ненный, прямо позволял в ст. 40 авторам, будь то французским или иностранным, передавать свои права печатникам или книготорговцам или любым другим лицам, которые в таком случае заменяют их и их правопреемников, на любые печатные или выгравированные произведения [1. С. 30].

Изначально в соответствии с общим правом срок действия переданных прав на произведение был неопределенным, если лицо, передававшее право, не решало иное. В дальнейшем в отношении передачи авторских прав на произведения законодателем был впоследствии установлен срок действия, который был равен пятидесяти годам со дня смерти автора произведения [2. С. 50].

Законодательство первой половины — начала второй половины XVIII в. по данному вопросу относительно часто менялось, причем налицо была тенденция в сторону существенного увеличения продолжительности срока действия прав на произведение после смерти автора.

Так, в качестве первого нормативно-правового акта, содержащего такие положения, можно отметить Закон от 13 января 1791 г. «О театрах и о праве на воспроизведение и исполнение драматических и музыкальных произведений», который устанавливал в ст. 5 срок действия прав наследников авторов или приобретателей прав на их произведения, составлявший не более пяти лет со дня смерти автора [7].

Законом от 19 июля 1791 г. «О театрах и о праве на воспроизведение и исполнение драматических и музыкальных произведений» указанный срок был увеличен до десяти лет [8].

Императорский Декрет от 5 февраля 1810 г. «О книгопечатании и об авторских правах на литературные и художественные произведения» также увеличил срок действия прав на произведения после смерти авторов до двадцати лет [9]. До тридцати лет указанный срок был увеличен Законом от 8 апреля 1854 г. «Об авторских правах на литературные и художественные произведения и праве на воспроизведение и исполнение драматических и музыкальных произведений» для детей авторов произведений, а для переживших супругов срок действия их прав на произведения был пожизненным [10].

Ключевым изменением законодательства Франции по поводу продолжительности сроков действия получателей авторских прав на произведения явилось принятие 14 июля 1866 г. Закона «О продолжительности сроков действия прав наследников и правопреемников авторов, композиторов или художников», который увеличил данный срок до пятидесяти лет со дня смерти автора для всех приобретателей прав на его произведения [11].

При условии, что соглашение между автором и приобретателем права не ограничивало срок действия такого права, лицо, в пользу которого было передано право, пользовалось им в течение того времени, в течение которого им пользовался бы сам автор и его наследники [5. С. 218].

Статья 1163 Гражданского кодекса также устанавливала, что срок действия права лица, в пользу которого оно было передано, регулировалось положениями законодательства, действовавшего в момент передачи права, поскольку со-

вершаемые действия должны были рассматриваться с точки зрения законов, действовавших в момент их совершения [1. С. 30].

Если передавались права на произведение, которое являлось результатом совместной работы, то срок действия таких прав составлял период до смерти того автора, который жил дольше, а также период в течение пятидесяти лет после его смерти [5. С. 218].

После смерти автора переживший супруг независимо от семейного положения и независимо от прав, которые могли возникнуть у пережившего супруга на общее имущество, пользовался теми правами на произведения, которые умерший автор не передал посредством сделки купли-продажи, дарения, совершенных при жизни, завещания или иным образом третьим лицам. Однако переживший супруг не пользовался указанными правами, если на момент смерти автора супруги не проживали раздельно. Кроме того, авторские права пережившего супруга на произведение прекращались, если он вступал в новый брак [6. С. 3].

Передача прав на произведение могла быть как простой, так и обремененной какими-либо определяемыми сторонами условиями, полной или частичной. Передавая права на литературное произведение, автор мог ограничить количество переизданий произведения или экземпляров, определить формат издания произведения или вид публикации. Передавая права на художественное произведение, автор мог ограничить способы его копирования. Кроме того, автор мог продать художественное произведение как материальный объект, не передавая прав на его копирование [5. С. 217].

Необходимо также отметить, что передача прав на произведения также могла осуществляться и наследниками авторов [1. С. 30].

В случае двойной передачи прав на художественное или литературное произведение не существовало никакой правовой взаимосвязи между лицами, получавшими права на него, если они действовали добросовестно [4. С. 87].

Двойную передачу прав на произведение следует отличать от передачи прав на него двум и более лицам. Так, например, автор, продававший издателю право на первое издание его произведения, который передавал третьему лицу право на переиздание произведения до того, как первое издание было распродано, совершал правонарушение и был обязан возместить убытки, которые понесло лицо, которому впервые были переданы права на произведение. Однако его деяние не представляло собой преступление в виде нарушения авторских прав [4. С. 174].

Если возникала такая необходимость, то наличие факта передачи прав на литературное произведение могло быть доказано при помощи любого доказательства, предусмотренного действовавшим законодательством. В частности, печатник или книготорговец, приобретший произведение преподавателя, для того, чтобы подать иск о нарушении авторских прав, не должен был обосновывать легитимность своих прав в письменном виде и мог ссылаться на все виды доказательств, предусмотренных законодательством для торговцев [4. С. 85–86].

Существование факта передачи прав также устанавливалось на основании факта внесения двух экземпляров произведения в префектуру, оговорки о праве издателя на произведение, указанной в его заголовке, а также подписи автора произведения под указанной оговоркой [4. С. 86].

Приобретатель прав на литературное произведение обязан был сохранять имя автора в заголовках всех экземпляров всех изданий. Такая обязанность представляла собой подразумеваемое соглашение, вытекающее из намерения сторон, как это определялось ст. 1156 Гражданского кодекса [1. С. 31].

Передача прав на произведение, на котором автор поставил свое имя, не давала приобретателю прав распоряжаться им каким угодно образом, в частности, вносить изменения, добавления, удалять какие-либо фрагменты, а также изменять его форму. Для того, чтобы это условие в действительности выполнялось, автор мог назначить посредством соответствующего указания в завещании лицо, не являющееся наследником, которое наблюдало бы за тем, чтобы его произведения всегда переиздавались без изменений [1. С. 32].

Издатель, в пользу которого передавались права на литературное или художественное произведение в полном объеме, не имел права не публиковать его, поскольку, когда автор продавал свое произведение издателю, подразумевалось, что он должен получить не только эквивалент стоимости произведения, но и публикацию своей работы [2. С. 64].

В том случае, когда автор передавал права на произведение в полном объеме без ограничений и оговорок, приобретатель права имел полную свободу действовать по своему усмотрению в отношении способа копирования произведения. Так, лицо, получившее права на литературное произведение в полном объеме, могло издавать его в том формате, в каком оно желало, издавать произведение как в обычном издании, так и в подарочном, а также сопровождать текст иллюстрациями по своему усмотрению. Художественное произведение издатель был вправе копировать в виде гравюры, литографии, фотографии; он был не ограничен в способе копирования такого произведения [5. С. 218–219].

Весьма интересен того факт, что при совершении сделки купли-продажи произведения действия сторон имели разный правовой статус. Так, писатель или художник, продававший свое произведение, совершал гражданско-правовую, а не торговую сделку, поскольку, для того, чтобы совершить торговую сделку, в соответствии со ст. 632 Торгового кодекса необходимо было прежде купить произведение, чтобы его затем перепродать. С другой стороны, приобретатель прав, очевидно, совершал торговую сделку, покупая произведение [2. С. 60].

Таким образом, автор, писатель или художник не мог выступать в качестве ответчика по иску, связанному с продажей им своей работы, нигде кроме как в трибунале по гражданским делам, в то время как иск против приобретателя прав на произведение мог быть подан в трибунал по торговым спорам [2. С. 60–61].

Отдельно стоит рассмотреть вопрос передачи прав на художественные, музыкальные и драматические произведения в силу объективных особенностей таких произведений.

Передаваемое право на копирование художественных рисунков было ограниченным, что определялось условиями передачи права и самим характером произведения. Приобретатель права не вправе был распоряжаться художественным произведением иначе, чем было определено соглашением между ним и автором [4. С. 87].

Однако, в соответствии с постановлением Кассационного суда Франции от 27 мая 1842 г. продажа картины влекла за собой передачу исключительного права на ее копирование даже тогда, когда при передаче этого права не делалась специальная оговорка относительно ее копирования [3. С. 11].

Приобретатель прав на музыкальное произведения не мог изменять его без согласия на то автора произведения. Автор, передававший антрепренеру право на показ его пьесы, не передавал тем самым право на ее публикацию, а издатель, получавший от автора пьесы право на ее издание, точно также не получал права на ее показ [1. С. 44–45].

Произведение, заказанное у художника, с самого начала принадлежало покупателю, даже до его завершения, и, в том случае, когда художник умирал до завершения картины, его наследники не имели права отказываться от передачи картины покупателю в том состоянии, в котором она находилась на момент смерти художника [1. С. 52].

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Fliniaux Ch.* Législation et jurisprudence concernant la propriété littéraire et artistique. Deuxième Édition. — Paris: Ernest Thorin, 1878.
- [2] *Acollas E.* La Propriété littéraire et artistique. — Paris: Librairie Ch. Delagrave, 1886.
- [3] *Bailly L., Santini E.-N.* Guide de la propriété artistique et littéraire en France et à l'étranger. — Paris: Le Bailly, Libraire, 1881.
- [4] *Huard A., Mack E.* Répertoire de législation, de doctrine et de jurisprudence en matière de propriété littéraire et artistique. Nouvelle édition. — Paris: Imprimerie et librairie générale de jurisprudence, 1895.
- [5] *Pouillet E.* Traité théorique et pratique de la propriété littéraire et artistique et du droit de représentation. — Paris: Imprimerie et librairie générale de jurisprudence, 1879.
- [6] *Delalain P.* Résumé de la législation relative à l'imprimerie, à la librairie et à la propriété littéraire et artistique (Extrait de l'annuaire de la librairie). — Paris: Imprimerie D. Dumoulin et Cie, 1888.
- [7] Loi do 13 janvier 1791, relative aux théâtres et au droit de représentation et d'exécution des œuvres dramatiques et musicales // Lois et Actes du Gouvernement. — Tome II.
- [8] Loi do 19 juillet 1791, relative aux théâtres et au droit de représentation et d'exécution des œuvres dramatiques et musicales // Lois et Actes du Gouvernement. — Tome IV.
- [9] Décret-loi du 5 février 1810, relatif à l'imprimerie et aux droits de propriété littéraire et artistique // Bulletin des lois. — IV<sup>e</sup> Série. — № 264.
- [10] Loi du 8 avril 1854, relative à la propriété littéraire et artistique et droit de représentation et d'exécution des œuvres dramatiques et musicales // Bulletin des lois. — XV<sup>e</sup> Série. — № 155.
- [11] Loi du 14 juillet 1866, relative à la durée des droits des héritiers et ayants cause des auteurs, compositeurs ou artistes // Bulletin des lois. — XI<sup>e</sup> Série. — № 1406.

---

**TRANSFER OF COPYRIGHT FOR WORKS IN ACCORDANCE  
WITH THE COPYRIGHT LAW OF FRANCE  
AT XVIII–XIX CENTURIES**

**A.M. Semivolkova**

United Artists of Moscow  
5, Starosagskiy st., Moscow, Russia, 101000

Article is devoted to the subject and characteristics of French legislation on copyright in XVIII-XIX, and features of the development of this legislation in this period.

**Key words:** copyright, intellectual property rights, France, historical-legal, comparative.

---

## ПРИНЦИП СВОБОДЫ ДОГОВОРА В БРАЗИЛЬСКОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ РАЗВИТИЯ

Коста Лазота Лукас Агусто

Кафедра гражданского и трудового права  
Российский университет дружбы народов  
ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, Россия, 117198

В статье анализируется эволюция принципа свободы договора в бразильском договорном праве. Отмечается, что принцип свободы договора не абсолютный — он действует лишь *«prima facie»* в координации с другими принципами, прежде всего принципами социальной функции договора и объективной добросовестности. Рассматривается также состав элементов, составляющий концепцию современной парадигмы бразильского договорного права.

**Ключевые слова:** договорное право, принципы права, свобода договора, Бразилия.

Современная эпоха в частном праве — это, несомненно, эпоха триумфа договора. Действительно, договор представляет собой важнейшее средство формирования имущественных отношений в сфере экономического оборота. Принцип свободы договора всегда находился в центре договорного права. Впрочем, если до середины XX в. принцип считался абсолютным — *«pacta sunt servanda»*, то сегодня день он применяется в обрамлении ограничений, опирающихся на принцип социальной функции договора и принцип объективной добросовестности.

Настоящая статья нацелена на сжатый обзор состояния принципа свободы договора в бразильском правовом порядке. Автор акцентирует внимание на положениях Гражданского кодекса Бразилии 2002 г., считая их в части, относящейся к договорному праву, символом компромисса между свободой договариваться и обязанностью следовать социальным и этическим императивам.

Эволюцию договорной теории характеризуют три момента: либеральная, а также интервенционистская парадигмы и применение типовых договоров присоединения. Либеральная парадигма утвердилась в Бразилии не без влияния со стороны кодекса Наполеона, ее содержание характеризовало провозглашение суверенитета частной автономии, а ее действие продолжалось до 1930-х гг., т.е. до периода, когда возникли условия для замены ее *интервенционистской парадигмой*, порожденной распространением фактора государственного дирижизма на сферу договорных отношений, а равно фактором дирижизма в этой же сфере со стороны крупных компаний, начавших использование типовых договоров присоединения.

Эта парадигма сохраняла свое значение до социально бурных 1970–1980 гг., приведших к появлению современной парадигмы, оживляющей традиционные

ценности и накладывающей на субъекты права новые стандарты поведения, основанные на координации социальных императивов [20. С. 20].

Обращаясь к анализу современной парадигмы договорного права, один из немецких правоведов Людвиг Рейзер отказывается от следования традиционным подходам и утверждает, что самые глубокие перемены в теориях договора происходят под влиянием повышения значимости и ценности неюридических элементов в структуре договора. Это обстоятельство, по его мнению, требует учета правоведением идей и концепций, создаваемых в иных областях науки — экономике, социологии, психологии и др. [20. С. 66].

Поддерживая этот тезис, другой европейский исследователь, Ерик Жайме, приходит к заключению, что современное договорное право отражает результаты преодоления не допускающих исключений постулатов государственного монизма во взгляде на источники договорного права; он развивает теорию «диалогов источников права», призванную учитывать конкретную судебную практику, а также взаимодействие между субъектами глобального предпринимательства [12. С. 489].

Разграничение этих понятий имеет практическое значение. Оценка внеюридических концепций позволяет законодателю уклониться от формализма правовых предписаний и обратить внимание на принципы права как на надежные средства улучшения *толкования и применения* норм договорного права (1).

Посредством системы скоординированных правовых принципов современная цивилистика осознает, что возможно придать предписывающим нормам больше гибкости, позволяющей системе норм постоянно обновляться, достигая тем самым социальной эффективности права в целом [5. С. 23]. Следуя этой идее, Гражданский кодекс Бразилии 2002 г. воспринял два класса принципов — институциональные принципы и принципы формирования законодательства. Такого рода принципы, согласно теории Эмила Ласка, формируют так называемую «системную открытость законодательной методологии» [19. С. 38].

Принципы формирования законодательства не входят в состав позитивного права, но могут оказывать влияние на деятельность законодателя в процессе создания и адаптации правовых актов и норм в направлении придания правопорядку спаянности и связности, предписываемых императивами конституции. Нормативность принципов права наделяет их практической ценностью в качестве основы для формирования законодательства, поскольку именно они выступают критерием для толкования и корректировки закона в случае его расхождения с конституцией. Основные принципы, закрепляемые кодексом 2002 г., — это *этичность, социальность и применимость* [16. С. 22–24].

В свою очередь, институциональные принципы отражают существо содержания, социальную направленность и главные отраслевые особенности правового регулирования. Они являются основными началами институтов гражданского права — семья, собственность, обязательства договора и др. В отличие от принципов формирования законодательства они составляют позитивное право для того, чтобы регулировать деятельность правоприменителя (особенно судебной власти). Самые значительные принципы договорного права — это *частная*

*автономия, социальная функция договора, объективная добросовестность и равновесие договорных обязательств* [5. С. 16, 34].

Принцип частной автономии вытекает из права личности на самоопределение. Такое право исключает вмешательство в планы и поступки человека, и ему корреспондирует связывающая всех прочих лиц обязанность не ограничивать автономные действия человека. Существенное значение имеет то обстоятельство, что ограничение автономии, если оно происходит, должно специально обосновываться другими принципами, поскольку действует лишь *«prima facie»*. Именно в этом аспекте идея свободы договора подвергается глубокому преобразованию [3]. Это преобразование вызвано взаимодействием между прямым притоком частной автономии в пределы договорного права и теорией *социальной права*. Правовой социализм — это действительный разрыв с парадигмой либерального индивидуализма, отражаемого кодификациями XIX–XX вв., что подтверждается исследователями, проводившими социологический анализ функции институтов гражданского права.

Современная парадигма вкладывает в понятие договора больше, чем просто сопоставление двух волевых актов (оферта и акцепт), она видит в нем также специфическую форму социальных отношений, которые поддерживают процесс движения товаров и услуг в экономическом обороте и которые характеризуются неволевыми рыночными элементами [18. С. 5–7].

Таким образом, традиционная концепция свободы договора, которая абстрагируется от конкретной среды с ее социальными, экономическими и культурными условиями, уступает место теории правового социализма, основанного на концепциях *органической солидарности* и *кооперативной этики*, которые защищают *коммукативную* и *распределительную справедливость* ради достижения экономической демократии [18. С. 2–3]. Отчетливые проявления влияния идей теории правового социализма обнаруживаются в ст. 421 и ст. 422 кодекса 2002 г. (2), не случайно называемых двумя краеугольными камнями герменевтики договорного права Бразилии [16. С. 40].

Положения ст. 421 дали Жудит Мартинс повод заявить о том, что социальная функция договора — это *способ соблюдения свободы договора* в двух плоскостях: *интерсубъектной* (между сторонами), и *трансубъектной*, в которой вытекающие из договора права и обязанности могут быть распространены на третьих лиц независимо от того, определены они в договоре или нет [11. С. 42].

Принудительный элемент ограничения свободы договора проявляется координацией между принципами социальной функции и объективной добросовестности, в рамках *теории злоупотребления правом*, находящей свою основу в ст. 187 (3).

Теория злоупотребления правом, развиваемая бразильским правоведением, берет свое начало в Германии и исходит из посыла о *недопустимом занятии некоторых правовых позиций*, встречающихся в некоторых типичных случаях: *«venire contra factum proprium»* — запрещение высказываться в противоречие своему собственному слову или поступку; *«suppressio* и *surrectio»* — неисполнение субъективного права в промежутки времени проявления недобросовест-



ности; «*tu quoque*» — указание на то, что оппонент сам действует вопреки аргументу (содержит в себе указание на следование двойным стандартам, не относящееся, однако, к сути вопроса) [13].

Применение теории злоупотребления правом вызвало действительный поворот в бразильской цивилистике, и прежде всего в области гражданской ответственности. Кодекс 2002 г. установил структурное разделение между гражданским правонарушением и обязанностью возместить ущерб (4). Суть такого подхода состоит в том, что совершение гражданских правонарушений (действий, противоречащих принципам права) рассматривается без смешения с обязанностями по возмещению ущерба.

В этом есть резон, ведь на практике встречаются случаи, когда обязанность возместить ущерб возникает и без совершения незаконного действия. По существу, положения кодекса потребовали углубленного изучения теории злоупотребления правом, поскольку регулирование гражданской ответственности приобрело предметную автономию внутри кодекса [17. С. 118].

Кроме того, в области процессуального права в Бразилии поднимается вопрос о диссоциации между незаконными актами и актами причинения ущерба в случаях запрета «*tutelas inibitórias*», обнаруживающий сходство с английским правом, где существует понятие «*quia timet injunction*», состоящее в том, чтобы дать возможность истцу пресечь угрозу причинения вреда и нарушения его прав в будущем [14. С. 509–535].

Отметим также, что объективная добросовестность, вместе с принципом социальной функции договора, ограничивает пределы современного понятия свободы договора. Роль принципа объективной добросовестности в бразильском правопорядке исходит из применения судебной практикой и доктриной концепции «*culpa in contrahendo*» [5. С. 4].

Субъективное понимание добросовестности известно бразильской цивилистике достаточно давно, — с момента вступления в силу торгового кодекса 1850 г. Однако объективная (этическая) концепция добросовестности созрела лишь в последние 30 лет, по мере развития доктрины «*culpa in contrahendo*».

Когда речь идет о субъективной добросовестности, уместнее использовать более простое и ясное понятие: незнание и знание (о неправомерности поведения субъекта), т.е. это состояние субъектов, осознающих свое поведение согласно с моральными нормами. Объективная, или этическая, концепция добросовестности, высоко ценит этику и ее атрибуты — лояльность, честность, справедливость. Добросовестный субъект общественных отношений представляет собой честного и способного отвечать по своим обязательствам участника [6. С. 155–156].

Жудит Мартинс утверждает, что согласно ст. 422 главная цель принципа добросовестности — это защита *доверия* в деловых отношениях посредством установления норм, содержащих общие положения, для того, чтобы дать судебной практике инструменты ограничения свободы договора на основе лояльного поведения субъектов права.

Таким образом, кодекс 2002 г., в отличие от предыдущего кодекса 1916 г., имеет в качестве самой высокой цели не защиту своеволия индивидуумов, а концентрирует внимание на правильной *модели поведения индивидуумов*, т.е. на взаимном доверии сторон на всех этапах договорных отношений [10. С. 439].

В договорном праве заслуживает внимания концепция «*сложности обязательства*», сформулированная цивилистом Карлом Ларенцом [8]. Бразильский сторонник этой концепции, Коуто, предлагал определить обязательство как сложный правовой акт, элементы которого разъединены во времени, но телеологически взаимосвязаны [4]. Действительно, обязательство является относительным правоотношением, в котором должник обязан совершить для кредитора определенные действия или в силу закона воздержаться от их совершения, а кредитор вправе требовать от должника исполнения его обязанности. Телеологический элемент обязательства (экономические, социальные, моральные и идеальные интересы сторон) разграничивают внутреннее содержание обязательств.

С этой точки зрения два типовых договора могут иметь разные последствия, в зависимости от характеристик объекта и сторон договора. Сложность обязательств определяется совокупностью составляющих его телеологических элементов вместе с главным объектом договора, который устанавливает отношение сотрудничества на основе принципов социальной функции договора и объективной добросовестности [9. С. 218–219].

Таким образом, закономерен вывод о том, что принципы права в силу их общего содержания не могут непосредственно регулировать общественные отношения, они не устанавливают конкретное правило поведения. Но именно принципы права являются основой для формулирования других правовых норм, действующих в тех или иных ситуациях [2. С. 10].

Принцип свободы договора является основополагающим для развития гражданского оборота. Хотя диспозитивность норм договорного права означает возможность участников регулируемых отношений самостоятельно формулировать правила своего поведения, координация принципов частной автономии, социальной функции договора и объективной добросовестности обеспечивает более четкое понимание принципа свободы договора, формируя так называемую *современную парадигму бразильского договорного права* [9. С. 222].

#### ПРИМЕЧАНИЯ

- 1) Понимание проблематики принципов права закрепило себя в разных аспектах и масштабах с второй половины XX вв. работах заметных правоведов, особенно в области философии права и конституционного права. Среди них Везио Кризафулли и Норберто Боббио в Италии, Жеан Буланжер во Франции, Юсеф Эссер и Роберт Алекси в Германии, Роналд Дворкин в США, В.С. Нерсесянц в России и Пауло Бонавидес в Бразилии.
- 2) Статья 421. Свобода договора осуществляется в рамках социальной функции договора. «Ст. 422. Стороны договора обязаны соблюдать при заключении и исполнении договора принципы справедливости и добросовестности». (*Перев. автора.*)

- 3) Статья 187. Владелец субъективных прав совершает противоправные действия, если они явно выходят за их пределы, установленные экономической или социальной функциями, а также добросовестностью и нравственностью. (Перев. автора.)
- 4) См. титул IX — О гражданской ответственности, ст. 927–965.

#### REFERENCES

- [1] Graždanskiy kodeks Brazili (Zakon № 10.406 ot 10 yanvarya 2002 g.).
- [2] Sidorkin A. S. Printsipy prava: ponyatie i rol' v pravovom regulyirovanii // Vestnik RYuDN. — 2009. — № 4. *Amaral Neto F. S.* A autonomia privada como princípio fundamental da ordem jurídica. Perspectivas estrutural e funcional // BFDC. — 1989. — V. II.
- [3] Couto C. A obrigação como processo. — São Paulo: Bushatsky, 1976.
- [4] Delgado M. G. Os princípios na estrutura do Direito. — Brasília: Revista TST. — V. 75. — 2009.
- [5] Falavigna M. C. Os princípios gerais do Direito e os standards jurídicos no Código Civil. Tese de doutorado, USP. — São Paulo, 2007.
- [6] Fritz K. N. Boa-fé objetiva na fase pré-contratual: a responsabilidade pré-contratual por ruptura das negociações. — Curitiba: Juruá, 2009.
- [7] Larenz K. Lehrbuch des Schuldrechts: allgemeiner Teil. 1. Band. — München: Beck, 1982.
- [8] Martins R.M. Análise Paradigmática do Direito das Obrigações: Boa-fé, Deveres Laterais e Violações Positivas do Contrato // Revista da EMERJ. — 2008. — V. 11. — N. 44.
- [9] Martins-Costa J. A boa-fé no direito privado: sistema e tópicos no processo obrigacional. — São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
- [10] Martins-Costa J. Reflexões sobre o princípio da função social dos contratos // Revista de Direito FGV. — 2005. — V. 1. — N. 1.
- [11] Mayer F.M. Os sistemas de common-law e de civil-law na determinação do perfil atual dos contratos. Influências recíprocas ou dominação? // Revista Verba Juris. — 2006. — Ano 5. — N. 5.
- [12] Menezes C.A. Do abuso do direito: estado das questões e perspectivas. Revista da Ordem dos Advogados, ano 65, v.II, 2005.
- [13] Murphy J. Rethinking Injunctions in Tort Law // Oxford Journal of Legal Studies. — 2007. — V. 27. — No 3.
- [14] Negreiros T. Teoria do contrato: novos paradigmas. — Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- [15] Reale M. Exposição de Motivos do Projeto de Código Civil. Subsecretaria de Edições Técnicas do Senado Federal, Brasília, 2005.
- [16] Timm L.B. As origens do contrato no novo Código Civil: Introdução à função social, ao welfarismo e ao solidarismo contratual // The Latin American and Caribbean Journal of Legal Studies. — 2003. — Vol. 3. — No 1.
- [17] Velloso A.P. Mutações paradigmáticas da codificação: do Código Civil de 1916 ao Código Civil de 2002. — Porto Alegre: Revista da Procuradoria-Geral do Estado do Rio Grande do Sul, 2004.
- [18] Xavier J.T. A nova dimensão dos contratos no caminho da Pós-modernidade. Tese de Doutorado. UFRGS. — Porto Alegre, 2006.

## THE PRESENT STAGE OF DEVELOPMENT OF FREEDOM OF CONTRACT IN THE BRAZILIAN LAW OF CONTRACTS

**Costa Lasota Lucas Augusto**

The Department of Civil and Labor Law  
Peoples' Friendship University of Russia  
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

The paper analyzes the evolution of the principle of freedom of contract in the Brazilian Contract Law. Freedom of contract is not absolute, but only *prima facie* in coordination with the other principles, especially the social function of the contract and the good faith. We also consider the composition of the elements that compound the modern paradigm for the Brazilian Contract Law.

**Key words:** law of contracts, principles of law, freedom of contract, Brazil.

---

---

## **ВНУТРЕННИЕ ДОКУМЕНТЫ КОРПОРАЦИЙ КАК ИСТОЧНИК ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ВНУТРИКОРПОРАТИВНЫХ ОТНОШЕНИЙ В РОССИИ И АЗЕРБАЙДЖАНЕ**

**В.Ю. Ифраимов**

Кафедра гражданского и трудового права  
Российский университет дружбы народов  
*ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, Россия, 117198*

Отношения, сложившиеся внутри той или иной корпорации, в большей степени регулируются ее внутренними документами. Внутренние документы корпораций должны быть основаны на законе и иных нормативно-правовых актах, принимаются органами корпорации и распространяются на всех субъектов внутрикорпоративных отношений. В настоящей статье автор проводит сравнительно-правовое исследование положений внутренних документов корпораций в России и Азербайджане.

**Ключевые слова:** внутренние документы, внутрикорпоративные отношения, юридическое лицо, корпорации, устав, учредительный договор, акционерное соглашение, договор об осуществлении прав участников, соглашение об управлении партнерством, участники (партнеры, акционеры).

Деятельность корпораций (1) представляет собой сложный процесс внутренней организации и функционирования. Законодательство зачастую не может разрешить весь круг вопросов, возникающих в повседневной деятельности той или иной корпорации. С этой целью диспозитивные нормы законодательства наделяют субъектов внутрикорпоративных отношений правом принятия внутренних документов, посредством которых регулируется ряд вопросов внутрикорпоративного характера. Внутренние документы корпораций имеют локальный характер, подлежат применению только относительно деятельности конкретной корпорации и обязательны для всех его органов и участников.

Актуальность данной темы, прежде всего, связана с развитием двухсторонних отношений между данными странами. Так, Россия (далее — РФ) на протяжении долгого времени остается лидером в торгово-экономических отношениях с Азербайджаном (далее — РА) [24]. При этом для дальнейшего развития указанных отношений большое значение имеет деятельность таких субъектов гражданского и торгового оборота как корпорации.

До принятия в РФ Федеральных законов № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» 1995 г. [30] (далее — ФЗ об АО) и № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» 1998 г. [29] (далее — ФЗ об ООО), а в РА — Законов № 850 «Об акционерном обществе» 1994 г. [7] и № 605-IQ «Об обществах с ограниченной ответственностью» 1998 г. [9] (в последующем инкорпорированных

в ГК — Гражданский кодекс РА [3]) документы, регулирующие вопросы внутрихозяйственной деятельности корпораций, именовались локальными нормативными актами.

В связи с этим стоит заметить, что в РА до сих пор наблюдается тенденция по регулированию многих вопросов внутрихозяйственной деятельности корпорации именно внутренними документами [31. С. 129–131].

По общему смыслу азербайджанского законодательства, законы — как правило устанавливают некую правовую основу, императивные начала, а корпорации — основываясь на принципе диспозитивности, сами формируют свою внутрикорпоративную деятельность путем издания различных локальных актов. Предметом регулирования данных актов является узкий круг вопросов, разрешение которых необходимо для полноценного функционирования конкретной корпорации.

С появлением в РФ ФЗ об АО и ФЗ об ООО, а в РА — положений об АО и ООО, инкорпорированных в ГК, в законодательство рассматриваемых стран внедрился термин «внутренние документы». Их предметом регулирования в основном являются: формирование и организация деятельности корпораций и их участников, разрешение вопросов деятельности отдельных филиалов, выплаты дивидендов и т.д. Необходимость принятия в отдельных случаях внутренних документов для регулирования тех или иных вопросов деятельности корпораций в рассматриваемых странах устанавливается на уровне законодательства.

Так, согласно п. 2 ст. 1202 ГК РФ [4] внутренние отношения, в том числе отношения юридического лица с его участниками, определяются на основе личного закона юридического лица.

При этом необходимо отметить, что законодательство РФ не дает детального перечня отношений, которые следует отнести к внутренним отношениям юридического лица.

В то же время в правовой доктрине существует позиция, согласно которой к внутренним отношениям юридического лица следует относить многие положения раздела IV ГК РФ о юридических лицах, среди которых выделяются организационные отношения о структуре и полномочиях органов юридического лица [20. С. 28]. Так, хотя ГК РФ не говорит о внутренних документах корпораций, в нем содержится ссылка на ФЗ об АО и ФЗ об ООО, в которых могут быть определены вопросы о порядке совершения действий по созданию данных корпораций (п. 4 ст. 89, п. 4 ст. 98 ГК РФ). Согласно ФЗ об АО и ФЗ об ООО ряд вопросов деятельности корпораций могут быть установлены либо их уставом, либо их внутренними документами. Так, согласно ФЗ об АО порядок созыва и проведения заседаний совета директоров (наблюдательного совета) АО определяется его уставом или внутренним документом (п. 1 ст. 68 ФЗ об АО).

В ООО порядок деятельности и принятия решений коллегиального исполнительного органа устанавливается в уставе и внутренних документах (п. 2 ст. 42 ФЗ об ООО).

В некоторых случаях разрешение того или иного вопроса может быть определено исключительно внутренними документами корпораций. Так, порядок дея-

тельности ревизионной комиссии (ревизора) АО определяется его внутренним документом, утвержденным общим собранием акционеров (п. 2 ст. 85 ФЗ об АО).

В ООО порядок проведения заочного голосования на общем собрании его участников определяется его внутренним документом, который должен предусматривать обязательность сообщения всем участникам общества предлагаемой повестки дня, возможность ознакомления всех участников общества до начала голосования со всеми необходимыми информацией и материалами, возможность вносить предложения о включении в повестку дня дополнительных вопросов, обязательность сообщения всем участникам общества до начала голосования измененной повестки дня, а также срок окончания процедуры голосования (п. 3 ст. 38 ФЗ об ООО).

Таким образом, в РФ, ФЗ об АО и ФЗ об ООО на законодательном уровне устанавливаются возможность разрешения некоторых вопросов внутрикорпоративного характера внутренними документами корпораций.

В силу отсутствия в РФ отдельных законов, регулирующих деятельность корпораций, общие положения относительно их деятельности содержатся в ГК РФ, в свою очередь, также содержит правовые нормы, позволяющие корпорациям разрешать некоторые вопросы внутрикорпоративного характера их внутренними документами. Так, деятельность исполнительного органа АО и порядок принятия им решений определяются уставом АО и внутренними документами (п. 1 ст. 91-2 ГК РФ).

Подобные правила организации внутрикорпоративной деятельности в РФ также определены и для фондовых бирж. Так, фондовой биржей является организатор торгов, образованный в форме закрытого АО, организующий торги ценными бумагами между своими членами и обеспечивающий исполнение заключенных сделок (ст. 1078-35 ГК РФ). Порядок вступления в члены биржи, выхода, исключения из членов биржи и приостановления членства в бирже, а также правила деятельности членов биржи определяются нормативно-правовыми актами соответствующего органа исполнительной власти, а также ее уставом и иными внутренними документами (п. 2 ст. 1078-36 ГК РФ).

Исходя из вышеизложенного можно сделать вывод о том, что издание внутренних документов, регулирующих порядок образования и деятельность органов управления корпорации, в некоторых случаях является обязательным. Остальная часть внутренних документов создается по собственному усмотрению корпорации, в зависимости от сферы и масштаба ее деятельности, субъективного состава, особенностей внутрикорпоративной структуры, обычаев делового оборота и т.д.

Стоит отметить, что законодательство РФ и РФ не содержит определения внутренних документов, а его анализ позволяет выявить лишь некоторые их виды. Считаем, что отсутствие в законодательстве обязательного перечня внутренних документов, которые должны иметь те или иные корпорации, считается справедливым, поскольку в зависимости от характера деятельности, цели и субъективного состава наблюдается различное количество корпораций как в праве РФ, так и в праве РФ.

В случае если корпорация небольшая и имеет целью участие только в малом или среднем бизнесе (например, полное товарищество или ООО), для регулирования внутренних отношений необходимо издание всего нескольких документов. В случае если корпорация является крупной, круг вопросов, подлежащих регулированию, увеличивается в несколько раз (например, АО).

Итак, несмотря на отсутствие законодательного определения внутренних документов корпораций, данное определение содержится в доктрине. Так, Шиткина И.С. под внутренними документами корпораций понимает «нормативные акты, принимаемые субъектами частного права и обязательные для всех участников (акционеров), членов органов корпорации не в силу публичного принуждения, а исходя из самой сущности корпоративной формы организации предпринимательской деятельности, заключающейся в том, что участники корпорации при вступлении в нее добровольно приняли на себя бремя подчинения воли большинства, которая, в частности, выражается в принятии внутренних документов» [16. С. 29].

Кашанина Т.В. дает следующее определение корпоративным нормативным актам: «...это документы органов управления корпорации, содержащие корпоративные нормы, т.е. правила поведения, распространяющиеся только на коллектив данной корпорации» [12. С. 6].

Анализируя доктрину, можно сделать вывод о том, что такие исследователи как Шиткина И.С. [16. С. 28–32], Кашанина Т.В. [13. С. 92–95], Макарова О.А. [19. С. 14], Лаптев В.В. [17. С. 17], Долинская В.В. [6. С. 167–170] Пахомова Н.Н. [21. С. 166], и др. относят внутренние документы корпораций к числу нормативных.

Следует также отметить, что в доктрине отсутствует единое мнение об отнесении внутренних документов к системе источников внутрикорпоративных отношений. Ряд авторов исходят из положений ст. 3 ГК РФ, согласно которым в систему источников гражданского права не входят внутренние документы корпораций. Так, например, Козлова Н.В. считает, что акты, принятые юридическими лицами, нельзя отнести ни к нормативным, ни к индивидуальным. Согласно мнению этого автора данные акты, утвержденные единоличным исполнительным органом в отношении субъектов корпоративных отношений, следует относить к односторонним гражданско-правовым сделкам, а принятые коллегиальными органами корпорации акты, — к многосторонним [14. С. 55].

Совершенно противоположной точки зрения придерживается Габов А.А., полагающий, что «существование в качестве локального нормативного акта совершенно не свойственно сделкам... управленческое решение следует выделить как отдельное основание (юридический акт) возникновения гражданских прав и обязанностей» [2. С. 158].

С мнением о том, что внутренние документы являются гражданско-правовыми сделками, сложно согласиться, поскольку оно противоречит представлению о правовой природе сделке в целом. Так, например, если акционер проголосовал против решения общего собрания, т.е. выразил свою волю не участвовать в многосторонней сделке, то он все равно будет вынужден стать ее



участником. Судебная практика также говорит о невозможности отнесения внутренних документов к гражданско-правовым сделкам [23].

В азербайджанской доктрине также уделяется внимание внутренним документам корпораций. Так, прежде всего отмечается, что основным внутренним документом корпорации является его устав, который закладывает основу для ее дальнейшей правовой деятельности. При этом профессор Аллахвердиев пишет о том, что устав является единственным учредительным документом для всех корпораций в РА.

Данное положение отличается, например, от права РФ и Германии, где учредительным документом товариществ является учредительный договор [1. С. 462–464]. В то же время акционерное соглашение в азербайджанской доктрине рассматривается как один из основных источников внутрикорпоративных отношений в АО [32. С. 137–142].

Полагаем, внутренние документы, безусловно, обладают определенными, свойственными только им признаками, позволяющими выделить их в самостоятельную группу источников правового регулирования внутрикорпоративных отношений.

Так, внутренние документы корпораций обладают следующими признаками: 1) основаны на законе и иных нормативно-правовых актах; 2) основываясь на диспозитивных предписаниях закона, не должны противоречить его императивным предписаниям; 3) устанавливая правовую основу внутрикорпоративных отношений, обеспечивают исполнение положений законодательства; 4) принимаются и утверждаются органами корпораций в пределах их полномочий и не нуждаются в последующем утверждении со стороны органов государственной власти; 5) имеют специальный характер, т.е. в отличие от положений законодательства регулируют более узкий круг правоотношений; 6) имеют правотворческий характер, т.е. устанавливают, изменяют либо прекращают действия внутренних документов; 7) всегда облакаются в документальную форму, т.е. являются письменным документом, имеющим определенные реквизиты; 8) в отличие от организационно-распорядительных документов (например, приказов, распоряжений руководителя или решений коллегиальных органов управления), имеющих индивидуально-определенный характер, содержат общие предписания и рассчитаны на многократное применение, распространяются на всех субъектов, участвующих в соответствующих отношениях: органы управления, акционеров (участников), работников и т.д.; 9) учитываются судами и иными органами государственной власти при рассмотрении споров, вытекающих из корпоративных отношений [12. С. 493–495; 23]; 10) в некоторых случаях (например, в социально-трудовой сфере) принимаются с учетом мнения представительских органов (например, профсоюзов) работников (ст. 372 ТК РФ, ст. 148 ТК РА) [26; 27].

Основываясь на положениях законодательства РФ и РА, можно выделить следующие основные виды внутренних документов корпораций: 1) устав и/или учредительный договор; 2) акционерное соглашение в АО; 3) договор об осуществлении прав участников в ООО; 4) соглашение об управлении партнерством в хозяйственных партнерствах РФ.

*Устав и/или учредительный договор* корпораций являются актами, в наибольшей степени регулируемыми внутрикорпоративные отношения и устанавливающими порядок их деятельности.

Согласно ст. 52 ГК РФ учредительными документами юридических лиц являются устав и учредительный договор, либо только устав и только учредительный договор.

В РФ единственным учредительным документом АО является его устав (п. 3 ст. 98 ГК РФ, п. 1 ст. 11 ФЗ об АО), хотя ему предшествует заключение договора о создании АО между его учредителями (п. 1 ст. 98 ГК РФ). Учредительным документом хозяйственных товариществ (полных и командитных) в РФ является учредительный договор (п. 1 ст. 70 ГК РФ, п. 1 ст. 83 ГК РФ), а ООО — как устав, так и учредительный договор (п. 1 ст. 89, п. 3 ст. 95 ГК РФ).

В российской литературе проводится разграничение учредительного договора как учредительного документа корпорации и договора о совместной деятельности учредителей по созданию корпорации. Так, в частности, отмечается, что последний подчиняется правилам ст. 1041–1054 ГК о договоре простого товарищества и прекращается после создания юридического лица вследствие своего надлежащего исполнения [15. С. 165].

Учредительный договор как учредительный документ корпораций регулирует не только порядок их создания, но и взаимоотношения между их учредителями, т.е. субъектами внутрикорпоративных отношений (п. 5 Постановления Пленумов ВС РФ и ВАС РФ 1999 г.) [22].

В азербайджанском законодательстве в отличие от российского дается определение учредительных документов. Так, согласно Закону РА «О государственной регистрации и государственном реестре юридических лиц» 2003 г. [8] учредительные документы — это документы, составляющие правовые основы создания и деятельности юридического лица (п. 6 ст. 2).

В отличие от российского законодательства, единственным учредительным документом корпораций в РА является их устав. Так, согласно п. 1 ст. 45 ГК РА юридическое лицо создается путем его учреждения и подготовки устава. Устав юридического лица, утвержденный учредителями, является учредительным документом юридического лица (п. 1 ст. 47 ГК РА). Таким образом, корпорации в РА имеют единственный учредительный документ — устав, который в полной мере регулирует отношения внутрикорпоративного характера между их учредителями и участниками.

К разновидностям внутренних документов также следует отнести, по нашему мнению, *акционерное соглашение*. Так, согласно ст. 32.1 ФЗ об АО акционерным соглашением является договор об осуществлении прав, удостоверенных акциями, и (или) об особенностях осуществления прав на акции.

Стороны акционерного соглашения обязуются определенным образом осуществить права, удостоверенные акциями, или воздержаться от осуществления данных прав. Акционерным соглашением может быть предусмотрена обязанность его сторон голосовать определенным образом на общем собрании акционеров, согласовывать вариант голосования с другими акционерами, приоб-

ретать или отчуждать акции по заранее определенной цене и (или) при наступлении определенных обстоятельств, воздерживаться от отчуждения акций до наступления определенных обстоятельств, а также осуществлять согласованно иные действия, связанные с управлением обществом, с деятельностью, реорганизацией и ликвидацией общества (п. 1 ст. 32.1 ФЗ об АО).

Акционерное соглашение, являясь документом, в определенной степени регулирующим права и обязанности АО и его акционеров, не нашло своего законодательного закрепления в нормативно-правовых актах РА.

Как уже отмечалось выше, правовое положение АО и акционеров в РА регулируются исключительно ГК РА, а не специальным законом об АО как в РФ. В ГК РА отсутствует какое-либо указание на существование такого института, как акционерное соглашение. Несмотря на это, на практике в АО РА часто используется порядок заключения акционерных соглашений между акционерами. В азербайджанской доктрине акцентируются различия акционерного соглашения и устава АО. Так, сведения, содержащиеся в акционерном соглашении, носят конфиденциальный характер, тогда как устав АО является открытым. Акционерное соглашение может быть заключено как между акционерами, так и между акционерами и потенциальными инвесторами АО. Устав АО принимается его акционерами.

Подобное соглашение может быть заключено как на стадии регистрации АО, так и после его создания, в то время как устав должен быть принят в момент учреждения АО [32. С. 138]. При этом в нем может быть расширен перечень прав и обязанностей акционеров, установленный гражданским законодательством РА [11. С. 207–218].

Таким образом, несмотря на отсутствие законодательно закрепленного понятия акционерного соглашения в РА, наличие подобного договора между акционерами говорит о тенденции следования общим положениям ГК, согласно которым акционеры вправе участвовать в управлении АО (п. 1 ст. 65, п. 3 ст. 106-1 ГК РА).

Далее, одним из основных внутренних документов в ООО является *договор об осуществлении прав участников*. Так, согласно п. 3 ст. 8 ФЗ об ООО учредители или участники ООО вправе заключить между собой договор об осуществлении прав участников. Согласно данному договору, они могут взять на себя обязанность по осуществлению своих прав определенным образом либо воздержаться от их осуществления (например, голосовать определенным образом или продавать свою долю по определенной цене).

Правовой характер данного акта схож с соглашением акционеров в АО, однако, несмотря на это, имеет ряд особенностей. Прежде всего, акционерное соглашение должно быть заключено в отношении всех акций, принадлежащих акционеру (п. 3 ст. 32.1 ФЗ об АО), тогда как договор об осуществлении прав участников ООО может включать в себя положения, касающиеся только части принадлежащей участнику ООО доли (п. 3 ст. 8 ФЗ об ООО). Кроме того, в случае, если сторона акционерного соглашения заключит иной договор, нарушающий его положения, то закон наделяет суд правом признать его недействи-

тельным по иску заинтересованной стороны (п. 4 ФЗ об АО). В отношении договора об осуществлении прав участников ООО такого положения в ФЗ об ООО нет.

В ГК РА также отсутствует положение о возможном заключении подобного договора между участниками ООО. Однако, несмотря на это, в нем содержится общая норма о том, что некоторые вопросы, касающиеся осуществления имущественных прав участников ООО, могут быть разрешены отдельным соглашением. Так, например, срок, в течение которого участник ООО может воспользоваться своим преимущественным правом на покупку доли другого участника, может быть определен уставом ООО или соглашением его участников (п. 3 ст. 93 ГК РА).

Таким образом, несмотря на отсутствие прямого закрепления такого понятия, как договор об осуществлении прав участников ООО в ГК РА, в нем имеется ссылка на возможность регулирования внутрикорпоративных отношений в рамках данной корпорации посредством заключения отдельного договора (соглашения).

С принятием в 2011 г. ФЗ № 380-ФЗ «О хозяйственных партнерствах» [28] (далее — ФЗ о ХП) в российском гражданском праве появился новый вид корпорации — хозяйственное партнерство [10. С. 53–58; 25. С. 173–187]. В настоящей статье автор подвергнет анализу один из основных внутренних документов данной корпорации, а именно — *соглашение об управлении партнерством*.

Хозяйственное партнерство (далее — ХП) — это созданная двумя или более лицами коммерческая организация, в управлении деятельностью которой принимают участие его участники (партнеры), а также иные лица в пределах и в объеме, которые предусмотрены соглашением об управлении партнерством (п. 1 ст. 2 ФЗ о ХП).

По сути, ХП представляет собой юридическое лицо, которое наряду с хозяйственными обществами и товариществами сочетает в себе ограниченную ответственность участников по обязательствам юридического лица и свободу осуществления ими управленческих правомочий. ХП может быть создано лишь в порядке учреждения, а не реорганизации, при этом численный состав учредителей не может быть менее двух и более 50 лиц (п. 2, 3 ст. 4, п. 1 ст. 8 ФЗ о ХП).

Таким образом, как полагает, например, Дмитриева Л.М. [5. С. 35], ХП должно стать оптимальной конструкцией для осуществления инновационной (в том числе венчурной) предпринимательской деятельности, объединяющей положительные черты хозяйственных товариществ, с одной стороны, и хозяйственных обществ — с другой, занимая при этом промежуточное положение между ними.

Говоря непосредственно о соглашении об управлении партнерством в ХП, следует отметить, что данный документ включает в себя, в первую очередь, совокупность прав и обязанностей как участников ХП, так и иных лиц, а в некоторых случаях и самого ХП (п. 1 ст. 6 ФЗ о ХП). Предметом регулирования данного соглашения могут быть любые вопросы, связанные с деятельностью ХП.

Таким образом, ФЗ о ХП, основываясь на диспозитивных началах законодательства, провозглашает принцип свободы договора. В связи с этим в российской правовой литературе существует мнение, согласно которому подобная свобода договора может быть использовано в качестве эффективного механизма реализации интересов «сильных» участников партнерства без учета интересов «слабой» стороны [18. С. 73].

Соглашение об управлении партнерством требует обязательного нотариального удостоверения. Закон также разграничивает сведения, которые обязательно должны быть указаны в соглашении об управлении партнерством (например, порядок разрешения споров, возникших между его участниками), и сведения, которые могут быть указаны в нем по усмотрению сторон (например, ограничения прав на свободное отчуждение доли в складочном капитале) (п. 6, 7 ст. 6 ФЗ о ХП).

Особое внимание ФЗ о ХП уделяет последствиям нарушения обязательств, возникающих на основании соглашения об управлении партнерством. Помимо традиционной неустойки, соглашение может предусматривать выплату нарушителем компенсации, а именно твердой денежной суммы или суммы, подлежащей определению в порядке, указанном в самом соглашении (п. 8 ст. 6 ФЗ о ХП).

Таким образом, автором настоящей статьи был выделен и проанализирован определенный перечень внутренних документов корпораций в праве РФ и РА. Установлено, что как в праве РФ, так и в праве РА деятельность корпораций подробно регламентируется на законодательном уровне. При этом в законодательстве рассматриваемых стран отсутствует стандартный перечень внутренних документов для той или иной корпорации, что в целом представляется справедливым, поскольку гражданское законодательство построено на принципах диспозитивности.

Стоит также отметить, что законы в рассматриваемых странах не дают определения внутренних документов, а ограничиваются лишь перечислением некоторых из них. Отсутствие законодательного определения внутренних документов восполняется доктриной рассматриваемых стран. В то же время внутренние документы корпораций в большей степени отражают их правовую сущность и специфику деятельности. Более того, ряд вопросов внутрикорпоративного характера могут быть урегулированы исключительно внутренними документами корпораций. В этих случаях законодательство четко определяет круг внутрикорпоративных отношений, которые должны быть урегулированы внутренними документами корпораций (например, порядок деятельности ревизионной комиссии АО в РФ или деятельность и порядок принятия решений исполнительным органом АО в РА).

#### ПРИМЕЧАНИЯ

- (1) Под корпорациями в настоящей статье следует понимать хозяйственные товарищества и общества в праве Российской Федерации и Республики Азербайджан. К таковым относятся: акционерное общество (открытого и закрытого типа), общество с ограниченной (и дополнительной) ответственностью, хозяйственное партнерство (в праве Рос-

сийской Федерации), а также полное товарищество и товарищество на вере (коммандитное товарищество).

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Аллахвердиев С.С.* Курс по гражданскому праву Азербайджанской Республики. В 2 т. — Т. 1: Общая часть. — Баку: Изд-во Дигеста, 2008.
- [2] *Габов А.В.* Сделки с заинтересованностью. Практика акционерных обществ. — М., 2004.
- [3] Гражданский кодекс Азербайджанской Республики от 28.12.1999 № 779-IQ (ред. от 20.01.2012) // Собрание законодательства Азербайджанской Республики. — 2000. — № 4. — Ст. 250.
- [4] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 02.07.2013) // Российская газета. — 1994. — № 238–239. — 8 дек.
- [5] *Дмитриева Л.М.* Правовые последствия неисполнения обязанностей участниками хозяйственного партнерства // Право и экономика. — 2012. — № 4.
- [6] *Долинская В.В.* Акционерное право: основные положения и тенденции. — М.: Волтерс Клувер, 2006.
- [7] Закон Азербайджанской Республики от 12.07.1994 № 850 (утр. силу) «Об акционерном обществе» // Ведомости Верховного Совета Азербайджанской Республики. — 1994. — № 21. — Ст. 316. — 15 ноября.
- [8] Закон Азербайджанской Республики от 12.12.2003 № 560-IIQ (ред. 30.12.2011) «О государственной регистрации и государственном реестре юридических лиц». // Собрание законодательства Азербайджанской Республики. — 2004. — № 8. — 31 января.
- [9] Закон Азербайджанской Республики от 29.12.1998 № 605-IQ (утр. силу) «Об обществах с ограниченной ответственностью» // Бакинский рабочий. — 1998. — № 116. — 22 июня.
- [10] *Илюшина М.Н.* Соглашение об управлении хозяйственным партнерством как новый тип гражданско-правового договора, требующего нотариального удостоверения // Нотариальный вестник. — 2012. — № 4.
- [11] *Ифраимов В.Ю.* Права и обязанности акционеров в Российской Федерации и Азербайджанской Республике // Вестник РУДН. Серия «Юридические науки». — 2013. — № 2.
- [12] *Кашанина Т.В.* Корпоративные (внутрифирменные) акты. Образцы документов с кратким комментарием. — М.: Юристь, 2004.
- [13] *Кашанина Т.В.* Хозяйственные товарищества и общества: правовое регулирование внутрифирменной деятельности. — М.: Инфра-М, Кодекс, 1995.
- [14] *Козлова Н.В.* Гражданско-правовой статус органов юридического лица // Хозяйство и право. — 2004. — № 8.
- [15] Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части второй (постатейный) / Под ред. О.Н. Садикова. — М.: Юридическая фирма «КОНТАКТ»: ИНФРА-М, 2006.
- [16] Корпоративное право: Учебник для вузов / Отв. ред. И.С.Шиткина. — М.: Волтерс Клувер, 2007.
- [17] *Лаптев В.В.* Акционерное право. — М.: Контракт, 1999.
- [18] *Ломакин Д.В.* Хозяйственные партнерства и параллельная «реформа» гражданского законодательства // Вестник ВАС РФ. — 2012. — № 4 (233).
- [19] *Макарова О.А.* Корпоративное право: Учебник. — М.: Волтерс Клувер, 2005.
- [20] *Мозолин В.П.* О юридической природе внутрикорпоративных отношений // Государство и право. — 2008. — № 3.
- [21] *Пахомова Н.Н.* Основы теории корпоративных отношений (правовой аспект). — Екатеринбург, 2004.

- [22] Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 90, Пленума ВАС РФ № 14 от 09.12.1999 «О некоторых вопросах применения Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью» // Российская газета. — 2000. — № 19. — 27 янв.
- [23] Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 18.01.2005. Дело № А10-3445/04-Ф02-5697/04-С2 // СПС «КонсультантПлюс».
- [24] Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Азербайджанской Республики об основных принципах и направлениях экономического сотрудничества (заключено в г. Москве 25.01.2002) // Бюллетень международных договоров. — 2003. — № 1.
- [25] Суханов Е.А. Хозяйственное партнерство или инвестиционная командита? // Развитие основных идей Гражданского кодекса России в современном законодательстве и судебной практике: Сборник статей, посвященный 70-летию С.А. Хохлова. — М.: Статут, 2011.
- [26] Трудовой кодекс Азербайджанской Республики от 01.02.1999 № 618-IQ (ред. от 28.12.2012) // Собрание законодательства Азербайджанской Республики. — 1999. — № 4. — Ст. 213.
- [27] Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 07.06.2013) // Российская газета. — 2001. — № 256. — 31 дек.
- [28] Федеральный закон от 03.12.2011 № 380-ФЗ «О хозяйственных партнерствах» // Российская газета. — 2011. — № 278. — 9 дек.
- [29] Федеральный закон от 08.02.1998 № 14-ФЗ (ред. от 29.12.2012) «Об обществах с ограниченной ответственностью» // Российская газета. — 1998. — № 30. — 17 февр.
- [30] Федеральный закон от 26.12.1995 № 208-ФЗ (ред. от 29.12.2012) «Об акционерных обществах» // Российская газета. — 1995. — № 248. — 29 дек.
- [31] Əliyev Vasib. Sahibkarlıq fəalliyəti subyektlərinin mülkiyyət və digər əşya hüquqlarının müdafiyyəsi // Qanun. — 2009. — № 1 (177).
- [32] Əlizadə Aqşin. Səhmdar razılaşması institutunun Azərbaycanca tətbiqi məsələləri // Qanun. — 2009. — № 1 (177).

## INTERNAL DOCUMENTS OF CORPORATIONS AS A SOURCE OF THE LEGAL REGULATION OF INTERNAL CORPORATE RELATIONS IN RUSSIA AND AZERBAIJAN

V.Y. Ibraimov

The Department of Civil and Employment Law  
Peoples' Friendship University of Russia  
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

Relationships developed in the different corporations, to a greater extent governed by its internal documents. Internal documents of corporations shall be based on the law and other legal acts are adopted by the corporation and shall apply to all subjects of internal corporate relations. In this article, the author conducts a comparative legal study of the provisions of internal corporate documents in Russia and Azerbaijan.

**Key words:** internal documents, internal corporate relations, legal entity, corporations, charter, foundation agreement, shareholders agreement, agreement on the implementation of the rights of shareholders, agreement on the management of the partnership, participants (partners, shareholders).

## REFERENCES

- [1] Allakhverdiev S.S. *Kyurs po grazhdanskomyu pravu Azerbaydzhanskoj Respyubliki*. V 2 t. — T. 1: *Obschaya chast'*. — Baku: Izd-vo Digesta, 2008.
- [2] Gabov A.V. *Sdelki s zainteresovannost'yu*. *Praktika aktsionerных obschestv*. — M., 2004.
- [3] *Grazhdanskiy kodeks Azerbaydzhanskoj Respyubliki ot 28.12.1999 № 779-IQ (red. ot 20.01.2012) // Sobranie zakonodatel'stva Azerbaydzhanskoj Respyubliki*. — 2000. — № 4. — St. 250.
- [4] *Grazhdanskiy kodeks Rossiyskoj Federatsii (chast' pervaya) ot 30.11.1994 № 51-FZ (red. ot 02.07.2013) // Rossiyskaya gazeta*. — 1994. — № 238–239. — 8 dek.
- [5] Dmitrieva L.M. *Pravovye posledstviya neispolneniya obyazannostey yuchastnikami khozyaystvennogo partnerstva // Pravo i ekonomika*. — 2012. — № 4.
- [6] Dolinskaya V.V. *Aktsionerное право: osnovnye polozeniya i tendentsii*. — M.: Volters Klyuver, 2006.
- [7] *Zakon Azerbaydzhanskoj Respyubliki ot 12.07.1994 № 850 (yutr. silyu) «Ob aktsionerном obschestve» // Vedomosti Verkhovnogo Soveta Azerbaydzhanskoj Respyubliki*. — 1994. — № 21. — St. 316. — 15 noyabrya.
- [8] *Zakon Azerbaydzhanskoj Respyubliki ot 12.12.2003 № 560-IIQ (red. 30.12.2011) «O go-syudarstvennoy registratsii i gosyudarstvennom reestre yuridicheskikh lits» // Sobranie zakonodatel'stva Azerbaydzhanskoj Respyubliki*. — 2004. — № 8. — 31 yanvaryaya.
- [9] *Zakon Azerbaydzhanskoj Respyubliki ot 29.12.1998 № 605-IQ (yutr. silyu) «Ob obschestvakh s ogranichennoy otvetstvennost'yu» // Bakinskiy rabochiy*. — 1998. — № 116. — 22 iyunya.
- [10] Ilyushina M.N. *Soglasenie ob upravlenii khozyaystvennym partnerstvom kak novyy tip grazhdansko-pravovogo dogovora, trebyuyushchego notarial'nogo yudostovereniya // Notarial'nyy vestnik*. — 2012. — № 4.
- [11] Ifraimov V.Yu. *Prava i obyazannosti aktsionerov v Rossiyskoj Federatsii i Azerbaydzhanskoj Respyublike // Vestnik RYuDn. Seriya «Yuridicheskie nayuki»*. — 2013. — № 2.
- [12] Kashanina T.V. *Korporativnye (vnyutrifirmennye) akty. Obraztsy dokumentov s kratkim kommentariem*. — M.: Yurist', 2004.
- [13] Kashanina T.V. *Khozyaystvennye tovarischestva i obschestva: pravovoe regulirovanie vnyutrifirmennoy deyatel'nosti*. — M.: Infra-M, Kodeks, 1995.
- [14] Kozlova N.V. *Grazhdansko-pravovoy status organov yuridicheskogo litsa // Khozyaystvo i pravo*. — 2004. — № 8.
- [15] *Kommentariy k Grazhdanskomyu kodeksy Rossiyskoj Federatsii, chasti vtoroy (postateynyy) / Pod red. O.N. Sadikova*. — M.: Yuridicheskaya firma «KONTAKT»: INFRA-M, 2006.
- [16] *Korporativnoe pravo: Yuchebnik dlya vyuzov / Otv. red. I.S. Shitkina*. — M.: Volters Klyuver, 2007.
- [17] Laptev V.V. *Aktsionerное право*. — M.: Kontrakt, 1999.
- [18] Lomakin D.V. *Khozyaystvennye partnerstva i parallel'naya «reforma» grazhdanskogo zakonodatel'stva // Vestnik VAS RF*. — 2012. — № 4 (233).
- [19] Makarova O.A. *Korporativnoe pravo: Yuchebnik*. — M.: Volters Klyuver, 2005.
- [20] Mozolin V.P. *O yuridicheskoy prirode vnyutrikorporativnykh otnosheniy // Gosyudarstvo i pravo*. — 2008. — № 3.
- [21] Pakhomova N.N. *Osnovy teorii korporativnykh otnosheniy (pravovoy aspekt)*. — Ekaterinburg, 2004.



- [22] Postanovlenie Plenyuma Verkhovnogo Syuda RF № 90, Plenyuma VAS RF № 14 ot 09.12.1999 «O nekotorykh voprosakh primeneniya Federal'nogo zakona «Ob obshchestvakh s ogranichennoy otvetstvennost'yu» // Rossiyskaya gazeta. — 2000. — № 19. — 27 yanv.
- [23] Postanovlenie FAS Vostochno-Sibirskogo okryuga ot 18.01.2005. Delo № A10-3445/04-F02-5697/04-S2 // SPS «Konsyul'tantPlyus».
- [24] Soglashenie mezhdyy Pravitel'stvom Rossiyskoy Federatsii i Pravitel'stvom Azerbaydzhanskoy Respyubliki ob osnovnykh printsipakh i napravleniyakh ekonomicheskogo so-tryudnichestva (zaklyucheno v g. Moskve 25.01.2002) // Byulleten' mezhdyunarodnykh dogo-vorov. — 2003. — № 1.
- [25] Syukhanov E.A. Khozyaystvennoe partnerstvo ili investitsionnaya kommandita? // Razvitie osnovnykh idey Grazhdanskogo kodeksa Rossii v sovremennom zakonodatel'stve i syu-debnoy praktike: Sbornik statey, posvyaschenny 70-letiyu S.A. Khokhlova. — M.: Sta-tyut, 2011.
- [26] Tryudovoy kodeks Azerbaydzhanskoy Respyubliki ot 01.02.1999 № 618-IQ (red. ot 28.12.2012) // Sobranie zakonodatel'stva Azerbaydzhanskoy Respyubliki. — 1999. — № 4. — St. 213.
- [27] Tryudovoy kodeks Rossiyskoy Federatsii ot 30.12.2001 № 197-FZ (red. ot 07.06.2013) // Rossiyskaya gazeta. — 2001. — № 256. — 31 dek.
- [28] Federal'nyy zakon ot 03.12.2011 № 380-FZ «O khozyaystvennykh partnerstvakh» // Rossiyskaya gazeta. — 2011. — № 278. — 9 dek.
- [29] Federal'nyy zakon ot 08.02.1998 № 14-FZ (red. ot 29.12.2012) «Ob obshchestvakh s ogranichennoy otvetstvennost'yu» // Rossiyskaya gazeta. — 1998. — № 30. — 17 fevr.
- [30] Federal'nyy zakon ot 26.12.1995 № 208-FZ (red. ot 29.12.2012) «Ob aktsionernykh obshchestvakh» // Rossiyskaya gazeta. — 1995. — № 248. — 29 dek.
- [31] Əliyev Vasib. Sahibkarlıq fəalliyəti subyektlərinin mülkiyyət və digər əşya hüquqlarının müdafiyyəsi // Qanun. — 2009. — № 1 (177).
- [32] Əlizadə Aqşin. Səhmdar razılaşması institutunun Azərbaycanda tətbiqi məsələləri // Qanun. — 2009. — № 1 (177).

---

## ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВ ОБВИНЯЕМОГО ПРИ ЗАКЛЮЧЕНИИ ЕГО ПОД СТРАЖУ

И.А. Бахромов

Кафедра уголовного права и процесса  
Российский университет дружбы народов  
ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, Россия, 117198

Статья посвящена вопросам обеспечения прав обвиняемого при применении против него заключения под стражу в уголовном процессе Таджикистана и России. Особое внимание обращено проблеме норм закона о соблюдении сроков содержания под стражей. Даны соответствующие предложения для совершенствования уголовно-процессуального законодательства об обеспечении прав обвиняемого при заключении его под стражу.

**Ключевые слова:** обвиняемый, заключение под стражу, обеспечение прав, УПК Российской Федерации, УПК Республики Таджикистан.

Вопрос об обеспечении прав и свобод обвиняемого приобретает особую актуальность на практическом уровне, при применении мер пресечения, поскольку именно в этой стадии активными участниками уголовного процесса допускаются нарушение вышеуказанных норм, гарантирующих обвиняемому права на защиту в полном объеме.

Следует отметить, что реальное применение перечисленных мер пресечения не одинаково отражается на гарантированных конституцией правах и свободах граждан, которые подозреваются или обвиняются в совершении преступления. Изучение практики применения мер пресечения судебными органами Республики Таджикистан (далее — РТ) показало, что больше всего права и свободы подследственного нарушаются при избрании в качестве меры пресечения в виде заключения под стражу.

Заключение под стражу занимает особое место среди остальных мер пресечения прежде всего своей правовой природой, правовыми пределами. Помимо того что эта мера процессуально оформляется постановлением судьи или определением суда (ч. 1 ст. 111 УПК РТ; ч. 1 ст. 108 УПК РФ), она имеет жесткий изоляционный характер, направленный на ограничение, стеснение прав и свобод обвиняемого, и поэтому она является мерой, значительно ограничивающей права и свободы обвиняемого. Такая характеристика меры пресечения в виде заключения под стражу обуславливает необходимость своевременного и надлежащего обеспечения прав обвиняемого, в том числе его права на защиту со стороны органов предварительного расследования и суда.

С целью систематизации нарушений прав и свобод обвиняемого представляется целесообразным рассмотреть вопрос об обеспечении прав обвиняемого при применении против него заключения под стражу.

Заключение под стражу является самой строгой мерой, связанной с определенными правоограничениями и лишением обвиняемого свободы. Несмотря на суровый характер данной меры, она является самой распространенной мерой на практике после подписки о невыезде. Согласно информации Совета Юстиции Республики Таджикистан в 2011 г. судами было выдано 3878 санкций на арест (в 2010 г. — 2491). В 129 случаях по различным причинам судами было отказано в выдаче санкции на арест [11]. Мониторинг судебных процессов по санкционированию ареста в Таджикистане выявил, что судьи выносили постановления, определения, ходатайства относительно органов следствия об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу в 13 случаях из 14 в отношении задержанных лиц [7. С. 22].

Правоприменительная практика в России также свидетельствует о том, что заключение под стражу является второй по частоте применяемой мерой в российском уголовном процессе. Так, по данным судебного департамента при Верховном Суде РФ, только за первое полугодие 2011 г. суды рассмотрели 74 780 ходатайств следователей, дознавателей об избрании заключения под стражу, из которых удовлетворено 66 847 соответствующих ходатайств [12].

Ярко выраженный изоляционный характер заключения под стражу, значительно ограничивающий права и свободы обвиняемого, обуславливает необходимость полного соблюдения законности и обоснованности ее применения в отношении обвиняемого со стороны органов предварительного расследования, прокуратуры и суда. Законность применения заключения под стражу заключается в соблюдении установленной уголовно-процессуальным кодексом процедуры применения этой меры пресечения, а его обоснованность состоит в соблюдении требований для заключения обвиняемого под арест, при наличии оснований, предусмотренных ст. 102 УПК РТ.

Не останавливаясь на подробном анализе норм, относящиеся к применению данной меры пресечения, рассмотрим основные гарантии обеспечения прав обвиняемого при избрании в отношении него заключения под стражу.

Одним из основных достижений нового УПК Таджикистана является предоставление подозреваемому (обвиняемому) права пользоваться услугами защитника с момента его задержания (ч. 1 ст. 22 УПК РТ).

Уголовно-процессуальный закон гарантирует данное право обвиняемому и обязывает судей, прокуроров, следователей, дознавателей принимать все предусмотренные законом меры, обеспечивающие его право на защиту, право пригласить защитника по своему выбору и право пользоваться услугами защитника бесплатно. Однако, несмотря на законодательные гарантии вышеназванного права «в правоприменительной практике страны отсутствие доступа адвоката к подзащитному является серьезной проблемой» [3. С. 23].

Основным гарантом обеспечения прав обвиняемого является то, что заключение под стражу избирается по постановлению судьи либо определением суда (ч. 1 ст. 111 УПК РТ).

Следует отметить, что данное положение получило свое закрепление в новом УПК РТ и начало действовать с 1 апреля 2010 г. До этого времени санкцио-

нированием ареста занимались органы прокуратуры. Просьбы об изменении порядка передачи, санкционирования и избрания меры заключения под стражу от прокуратуры, судебных органов и представителей следственных органов высказывались неоднократно. Так, например, около 60% опрошенных представителей следственных органов МВД жаловались на трудоемкий и длительный процесс получения санкций и большую бумажную волокиту.

Представители прокуратуры и следственных органов жаловались на тяжелый и очень длительный процесс решения вопроса об избрании меры заключения под стражу, что, по их мнению, создает барьер для своевременного сбора и закрепления доказательств [7. С. 20].

Возможно, для следственной практики процедура получения санкции у прокурора была удобной и упрощенной, но отнюдь не объективной и не демократичной, поскольку прокурор также заинтересован в исходе дела, он утверждает обвинительное заключение и в суде поддерживает обвинение следствия. При таком подходе нельзя быть уверенным в объективности, законности и справедливости.

Следует подчеркнуть, что передача полномочий судам по санкционированию ареста в Таджикистане, как и в России и в западных демократических государствах, означает усиление гарантий прав личности на свободу и предотвращение практики незаконных и необоснованных арестов.

Согласно ч. 3 ст. 111 УПК РТ постановление о возбуждении ходатайства об избрании в качестве меры пресечения заключения под стражу подлежит рассмотрению единолично судьей городского или районного суда, или гарнизонного военного суда соответствующего уровня, с участием подозреваемого, обвиняемого, прокурора, защитника, если последний участвует в уголовном деле, по месту производства предварительного расследования либо месту задержания подозреваемого.

В процессуальной литературе высказываются различные суждения о субъекте принимающего решения о заключении подозреваемого, обвиняемого под стражу и о том, в какой-мере он будет связан с данным решением при разрешении дела по существу. Так, по мнению Л.Г. Татьяниной, «субъективный фактор в уголовном процессе имеет наибольшее распространение, поэтому в целях исключения принятия необъективного решения, обеспечения охраны прав и свобод человека и гражданина следует исключить возможность участия судьи, осуществляющего судебное санкционирование, в рассмотрении уголовного дела по существу» [10. С. 439].

С целью устранения проблем с отводом судьи учеными предлагается ввести в уголовный процесс России институт судебных следователей, на которых бы и возлагались обязанность санкционирования арестов. Подобный порядок имело место в царской России, существует в целом ряде стран Европы, а также в США [6 С. 153]. Действует порядок выдачи разрешения на арест судьями, которые не уполномочены рассматривать уголовные дела по существу.

М.Г. Гайдышева предлагает закрепить в ст. 63 УПК РФ нормы о недопущении участия в рассмотрении дела по существу судей, которые принимали

решение о применении к подозреваемому, обвиняемому меры пресечения в виде заключения под стражу либо продлении срока содержания обвиняемого под стражей [2. С. 116].

В основе изложенных выше точек зрения лежит тезис, что судья не может быть совершенно беспристрастен в оценке обстоятельств дела и в какой-то мере будет связан своим прежним мнением, если он однажды высказал свое мнение по вопросам, относящимся к рассматриваемому делу.

Данное обстоятельство было учтено законодателем Таджикистана в ст. 62 УПК. Согласно данной статье судья, принявший постановление о заключении под стражу или домашнем аресте подозреваемого, обвиняемого или подсудимого, о продлении срока их содержания под стражей, домашним арестом, не может участвовать в рассмотрении того же дела в судах первой, кассационной или надзорной инстанций.

Заключение под стражу, согласно ч. 1 ст. 111 УПК РТ, принимается в отношении подозреваемого, обвиняемого или подсудимого в совершении преступления, за которое уголовным законом предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше двух лет. К подозреваемым, обвиняемым или подсудимым в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления мера пресечения в виде заключения под стражу может быть применена по мотивам одной лишь тяжести преступления.

По вопросу применения меры пресечения в виде заключения под стражу по мотивам лишь одной лишь тяжести преступления были высказаны справедливые взгляды и замечания со стороны ученых-экспертов и практиков в уголовном процессе Таджикистана.

Так, эксперты считают, что данное положение противоречит международным стандартам права на свободу и личную неприкосновенность и относят ее к слабой стороне нового УПК Таджикистана [7. С. 11–12]. Судьи высказались о том, что на практике следственные органы зачастую обосновывают свои доводы только тяжестью преступления, не предоставляя при этом основания для назначения меры пресечения в виде заключения под стражу. И для того чтобы была избрана данная мера пресечения, органы следствия искусственно возбуждают уголовные дела по тяжким и особо тяжким статьям Уголовного кодекса и после изменяют их на более легкие статьи [7. С. 22–23].

Следует отметить, что согласно ст. 108 УПК РФ тяжесть инкриминируемого преступления не является отдельным аргументом для принятия решения об избрании меры заключения под стражу. По УПК Казахстана (ст. 139 и 141) тяжесть предъявленного обвинения учитывается как дополнительное обстоятельство, а не единственное основание для избрания данной меры пресечения. Однако, как отмечают эксперты, неизбежен тот факт, что в уголовном процессе Казахстана эти требования не всегда соблюдаются. Так, в результате проводимого мониторинга БДИПЧ ОБСЕ в данной стране было установлено, что в 13,8% случаев единственным доводом для избрания ареста являлась тяжесть совершенного преступления [9. С. 30].

Следует подчеркнуть, что вследствие избрания заключения под стражу на основе только лишь тяжести предъявленного обвинения могут остаться неис-

следованным возможные факты непричастности лица к инкриминируемому ему преступлению и опасность необоснованного лишения свободы невиновного лица.

В УПК Таджикистана в ст. 102, в УПК РФ в ст. 97 названы еще и общие основания для избирания меры пресечения, которых следует учесть и при избрании заключения под стражу, в частности, если подозреваемый и обвиняемый могут скрыться от дознания, предварительного следствия или суда; могут продолжать заниматься преступной деятельностью; могут угрожать свидетелю, иным участникам уголовного судопроизводства, уничтожить доказательства либо иным путем воспрепятствовать производству по уголовному делу.

Кроме того, в ч. 1 ст. 101 УПК РТ и ч. 2 ст. 97 УПК РФ записано, что меры пресечения могут избираться также для обеспечения исполнения приговора. Такое основание, как справедливо отмечается в проекте Бюро по демократическим институтам и правам человека (БДИПЧ) ОБСЕ явно противоречит презумпции невиновности и указывает на ожидаемое наказание [9. С. 26]. В этой связи считаем целесообразным исключить «обеспечение исполнения приговора» из перечня оснований для избрания меры пресечения из ст. 101 УПК РТ, как противоречащее презумпции невиновности.

Проблема срока содержания под стражей была и остается одной из острых проблем в уголовно-процессуальной науке. Э.К. Кутуев считает данный срок (до 18 месяцев) неоправданно длительным и противоречивейший такому международно-правовому принципу, как разумность срока содержания под стражей (ст. 9 МПГПП, ст. 6 Конвенции о защите прав и основных свобод) [5. С. 123–124]. Мы склонны согласиться с таким суждением, и ниже попытаемся обосновать данный вывод.

Одним из основных гарантий обеспечения прав обвиняемого, в том числе его права на свободу и личную неприкосновенность при содержании под стражей, является неперемное соблюдение исчисления сроков содержания под стражей и особый порядок их продления. Согласно международным стандартам и нормам обвиняемый имеет право на разбирательство дела в течение разумного срока или на освобождение до суда и право быть судимым без неоправданной задержки (ст. 9 и ст. 14 МПГПП; 38 Принцип Свода принципов ООН по задержанию).

В уголовном процессе ряда демократических государств действуют короткие сроки содержания под стражей. Например, в Англии срок ареста до начала рассмотрения вопроса о предании суду по делам суммарного производства не может превысить 70 дней и 112 дней по делам о преступлениях, преследуемых с обвинительным актом [1. С. 111]; в Шотландии содержание под стражей до начала рассмотрения дела судом составляет 110 дней; а в Нидерландах дело может быть рассмотрено судом, если прокурор направит его в суд в течение 100 дней с начала ареста [8. С. 80].

Предельный срок содержания обвиняемых под стражей за совершение особо тяжких преступлений в уголовном процессе Таджикистана установлен в ч. 4 ст. 112 УПК РТ, и составляет 18 месяцев.

Исходя из текста ч. 8 данной статьи, где говорится, что «если после окончания предварительного следствия сроки для предъявления материалов уголовного дела обвиняемому и его защитнику, которые составляют не позднее чем за 30 суток до окончания предельного срока содержания под стражей, были соблюдены, однако 30 суток обвиняемому и его защитнику оказались недостаточными для ознакомления с материалами уголовного дела, следователь с согласия прокурора может возбудить ходатайство (или возбуждает ходатайство) о продлении этого срока перед судом».

Это означает, что указанный в ч. 4 ст. 112 УПК РТ срок не является предельным, так как продлеваемый судом срок ареста для ознакомления обвиняемым с материалами уголовного дела не ограничивается каким-либо определенным временем.

И такое положение явно не соответствует принципу о разумности срока. Комитет ООН против пыток (далее — КПП) в своем Заключительном замечании по Таджикистану выразил обеспокоенность широким применением практики и длительной продолжительности срока досудебного содержания под стражей. КПП рекомендовал Таджикистану принять необходимые меры для сокращения существующего срока содержания под стражей [4].

В контексте указанной рекомендации следует признать, что для Таджикистана было бы приемлемым и в то же время совершенно справедливым сокращение предельного срока содержания под стражей с 18 до 12 месяцев, с возможностью его продления для ознакомления с материалами уголовного дела, только по инициативе самого обвиняемого или его защитника, до 15 месяцев. И это, на наш взгляд, не предел ограничения срока содержания под стражей, которое является проблемой, требующей всестороннего изучения в прикладном аспекте.

## ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Гуценко К.Ф., Головкин Л.В., Филимонов Б.А.* Уголовный процесс западных государств. Изд. 2-е, доп. и испр. — М.: «Зеркало-М», 2002.
- [2] *Гайдышева М.Г.* Правовое регулирование обеспечения прав подозреваемого и обвиняемого при применении мер уголовно-процессуального принуждения: Дисс. ... канд. юрид. наук. — Калининград, 2005.
- [3] Доклад НПО о соблюдении Таджикистаном Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных и унижающих достоинство видов обращения и наказания. — Душанбе, 2012.
- [4] Заключительные замечания Комитета ООН против пыток. — Таджикистан, 2006.
- [5] *Кутуев Э.К.* Уголовное процессуальное принуждение: вопросы теории и практики: Монография. — СПб., 2004.
- [6] *Махов В.Н., Пешков М.А.* Уголовный процесс США (досудебные стадии). — М., 1998.
- [7] Мониторинг влияния нового УПК РТ на соблюдение прав человека при отправлении уголовного правосудия (анализ законодательства и правоприменительной практики). — Душанбе, 2012.
- [8] *Смирнов А.В., Калиновский К.Б.* Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. — СПб., 2003.

- [9] Судебное санкционирование ареста в Республике Казахстан. Аналитический отчет Бюро по демократическим институтам и правам человека (БДИПЧ) ОБСЕ. — Варшава, 2011.
- [10] *Татьянина Л.Г.* Судебное санкционирование как гарантия охраны прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве // *Охрана прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве: Материалы международной научно-практической конференции.* — М.: МАЭП, 2011.
- [11] *Хамрабаева Н.* В прошлом году таджикские суды выдали около 3,9 тыс. санкций на арест // *Азия-Плюс.* — 2012. — 19 янв. URL: <http://news.tj/ru/news/v-proshlom-godu-tadzhikskie-sudy-vydali-okolo-39-tys-sanktsii-na-arest>.
- [12] Сайт Судебного департамента при Верховном Суде РФ. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=5&item=601>.

## ENSURING THE RIGHTS OF THE ACCUSED IN CUSTODY

I.A. Bakhromov

The Department of Criminal Law and Criminal Procedure  
Peoples' Friendship University of Russia  
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

The article deals with ensuring the rights of the accused in the application against him of the custody in criminal process of Tajikistan and Russia. A special attention is paid to the problem of the provisions of the law regarding the compliance with the detention periods.

**Key words:** accused, taking into custody, ensuring the rights, Criminal Procedure Code of the Russian Federation, Criminal Procedure Code of the Republic of Tajikistan.

### REFERENCES

- [1] Gyutsenko K.F., Golovko L.V., Filimonov B.A. *Yugolovnyy protsess zapadnykh gosudarstv.* Izd. 2-e, dop. i ispr. — М.: «Zerkalo-M», 2002.
- [2] Gaydysheva M.G. *Pravovoe regulirovanie obespechenie prav podozrevaemogo i obvinяemogo pri primeneniі mer yugolovno-protsessyual'nogo prinyuzhdeniya: Diss. ... kand. yurid. nayuk.* — Kaliningrad, 2005.
- [3] *Doklad NPO o soblyudenii Tadjhikistanom Konventsii protiv pytok i dryugikh zhesto-kikh, beschelovechnykh i yunizhayuschikh dostoinstvo vidov obrascheniya i nakazaniya.* — Dyu-shanbe, 2012.
- [4] *Zaklyuchitel'nye zamechaniya Komiteta OON protiv pytok.* — Tadjhikistan, 2006.
- [5] Kyutyuev E.K. *Yugolovnoe protsessyual'noe prinyuzhdenie: voprosy teorii i praktiki: Monografiya.* — SPb., 2004.
- [6] *Makhov V.N., Peshkov M.A. Yugolovnyy protsess SShA (dosyudbnye stadii).* — М., 1998.
- [7] *Monitoring vliyaniya novogo YuPK RT na soblyudenie prav cheloveka pri otpravlenii yugolovnogo pravosyudiya (analiz zakonodatel'stva i pravoprimeritel'noy praktiki).* — Dyu-shanbe, 2012.



- [8] Smirnov A.V., Kalinovskiy K.B. Kommentariy k Yugolovno-protsessyual'nomyu kodeksyu Rossiyskoy Federatsii. — SPb., 2003.
- [9] Syudebnoe sanktsionirovanie aresta v Respyublike Kazakhstan. Analiticheskiy otchet Byuro po demokraticheskim instityutam i pravam cheloveka (BDIPCh) OBSE. — Varsha-va, 2011.
- [10] Tat'yanina L.G. Syudebnoe sanktsionirovanie kak garantiya okhrany prav i svobod cheloveka i grazhdanina v yugolovnom syudoproizvodstve // Okhrana prav i svobod cheloveka i grazhdanina v yugolovnom syudoproizvodstve: Materialy mezhdynarodnoy nayuchno-prakticheskoy konferentsii. — M.: MAEP, 2011.
- [11] Khamrabaeva N. V proshlom godu tadjikskie syudy vydali okolo 3,9 tys. sanktsiy na arest // Aziya–Plyus. — 2012. — 19 yanv. URL: <http://news.tj/ru/news/v-proshlom-godu-tadjikskie-sudy-vydali-okolo-39-tys-sanktsii-na-arest>.
- [12] Sayt Syudebnogo departamenta pri Verkhovnom Syude RF. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=5&item=601>.

---

## ВОПРОСЫ УНИФИКАЦИИ ПРАВОВЫХ НОРМ, РЕГУЛИРУЮЩИХ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКИХ КОРПОРАЦИЙ В США

Д.Е. Вейцман

МГИМО(У) МИД России  
просп. Вернадского, 76, Москва, Россия, 119454

Автор статьи приходит к выводу о том, что легального определения юридического лица (корпорации) право США не содержит, устанавливая лишь основные его признаки. Главным из них является независимость существования юридического лица и его участников, позволяющая ему вступать от своего имени в гражданско-правовые отношения как с третьими лицами, так и с самими участниками. По мнению автора статьи, независимое существование юридического лица предполагает наличие у него определенной организационной структуры и обособленного имущества, а также его способности выступать в качестве истца или ответчика и нести самостоятельную имущественную ответственность. В статье сделан вывод о том, что проведение работ по унификации правовых актов, касающихся предпринимательских корпораций в США, вызвано, расхождением, а также возникшими трудностями для межштатного общения, проистекающими из различий в правовых системах штатов в этой сфере. Автор статьи приходит к выводу о том, что поскольку крупные корпорации в США ведут свою предпринимательскую деятельность на территории разных штатов, распространяя ее на всю федерацию, они заинтересованы в упорядочении и унификации норм предпринимательского права.

**Ключевые слова:** корпорация, корпоративное право, предпринимательская деятельность, предпринимательская корпорация, юридическое лицо, имущество.

Основными теориями юридического лица в доктрине США являются:

- теория фикции (корпорация — это фиктивное образование, существующее лишь с точки зрения закона для удобства правового регулирования);
- договорная теория (корпорация — это договор между заинтересованными субъектами);
- теория увязки договоров (сущность корпорации состоит в множестве договоров между ее акционерами (инвесторами) и управляющими (ее реальными хозяевами);
- теория процесса (корпорация — это процесс, объединяющий капитал, услуги и полуфабрикаты для получения желаемых результатов) [2. С. 206].

Весьма распространенной и получившей свое отражение в прецедентном праве является теория фикции, наиболее четко разделяющая в качестве самостоятельных субъектов права юридическое лицо и физических лиц, его составляющих [1. С. 133].

Корпорация может быть учреждена несколькими лицами, а в отдельных случаях может быть образована и одним лицом (1). Корпорации могут быть ча-

стными (коммерческими и некоммерческими) и публичными (федеральными, муниципальными и созданными в интересах общества).

Частные коммерческие корпорации имеют целью извлечение прибыли, они представлены большим числом разновидностей и являются преобладающей формой юридических лиц в США. Правовое регулирование частных коммерческих (предпринимательских) корпораций осуществляется конституциями и законами штатов (к примеру, Законом о предпринимательских корпорациях штата Нью-Йорк 1963 г., Общим законом о корпорациях штата Делавэр).

Иностранные юридические лица вправе осуществлять свою деятельность на территории соответствующего штата после того, как им будет предоставлено на это право согласно законам штата (к примеру, разделом 13 Закона о предпринимательских корпорациях штата Нью-Йорк).

В США, где, как известно, каждый из штатов имеет собственную систему законодательства, деятельность по сближению законодательства штатов проводит Американский институт права (American Law Institute) и Национальная конференция специальных уполномоченных по унификации законов штатов (National Conference of Commissioners on Uniform State Laws, NCCUSL), а также Американская ассоциация адвокатов (American Bar Association). Комитетом по корпорационным законам Секции предпринимательского права (Committee on Corporate Law of the Section of Business Law) Американской ассоциации адвокатов был разработан и обнародован Model Business Corporation Act, MBCA, как способ правового сближения законодательства в области предпринимательского права.

Разработка MBCA началась еще в 1933 г. В 1984 г. к названию закона было добавлено слово «Пересмотренный» (Revised) в связи с его новой редакцией, но в дальнейшем это слово было исключено из названия проекта в 1991 г. В настоящее время существует MBCA в обновленной редакции 2002 г. [5].

Однако необходимо отметить, что официального значения MBCA не имеет. Регулярное внесение в него изменений и дополнений свидетельствует о желании разработчиков удовлетворить все новые интересы и потребности участников предпринимательских корпораций, отразить современные тенденции бизнеса, а также изменения в судебной практике.

MBCA, разработанный с целью правового сближения законодательств штатов, используется при осуществлении правовой интеграции и заслуживает особого рассмотрения. В целом модельное нормотворчество широко используется при сближении права в рамках федеративного государства, в частности, США.

MBCA разработан и предложен Американской ассоциацией адвокатов в качестве образца, на основе которого может быть принят правовой документ в каждом отдельном штате. При этом ни один штат не обязан использовать эту модель. В отечественной правовой литературе словосочетание «modelact» с английского языка на русский язык переводится как «модельный», «примерный», «типовой», «рекомендательный» «закон» или «акт». Представляется, что

исходя из рекомендательного характера МВСА формулировка «модельный акт» наиболее точно отражает смысл этого документа.

МВСА следует отличать от единообразных законов. МВСА является полноценным, сбалансированным документом с отчетливыми положениями его будущих норм, а не формой предположительных и общих формулировок. При этом подразумевается, что МВСА разрабатывается в качестве модели для внутриштатных нормативных актов по вопросу о деятельности предпринимательских корпорациях.

Более того, необходимо признать, что с помощью МВСА как способа создания единообразного права, можно выработать нормы качественно новые, более совершенные, учитывающие специфику современных коммерческих отношений, поскольку отдельный штат, принимая во внимание положения МВСА, имеет право частично его видоизменить, адаптировать особенностям своего штата, отменить в одностороннем порядке, если МВСА окажется неэффективным. МВСА выступает в качестве так называемой «связующей нити», соединяющей нормы федерального права и права отдельного штата.

Однако существуют и другие мнения о сближении законодательства на основе модельного акта, и МВСА в частности.

Некоторые ученые считают, что изъянами модельного законотворчества является, в первую очередь, возможность внесения в модель поправок, а также нет гарантии того, что какой-либо штат впоследствии откажется от этого закона. Таким образом, это не может обеспечить искомого единообразия правового регулирования, поэтому модельный закон имеет только теоретическую ценность, следовательно, такой закон не представляет ценности [4. P. 81].

Безусловно, такой пессимизм не получил широкого распространения, однако применение МВСА наряду с неоспоримыми преимуществами имеет и некоторые недостатки. В частности, использование МВСА не влечет обязательств в отношении соответствия принимаемых нормативных актов штатами модельному образцу, а также обязательств по сохранению таких нормативных актов в силе.

По той причине, что, принимая на основе МВСА свой нормативный акт, штаты могут видоизменять его, а впоследствии и вовсе отменять, свидетельствует об отсутствии необходимой степени единообразия государственного законодательства.

Тот факт, что в результате использования МВСА создается не единое право, а сходные акты правовых систем внутри отдельного штата, значительно влияет на механизмы функционирования, толкования и применения таких норм. Принятые на основе МВСА нормативные акты включаются в правовые системы принявших их штатов. Из этого следует, что применяться и толковаться такие нормы должны как акты внутри конкретного штата. В результате создается не единый, а единообразный режим правового регулирования предпринимательских корпораций, поскольку применение правовых актов внутри отдельных штатов имеет широкие различия.

Исходя из вышеизложенных тезисов, возникает ряд вопросов: во-первых, какую концептуальную цель поставила перед собой Американская Ассоциация адвокатов при разработке и обнародовании МВСА? Во-вторых, так ли это необходимо полностью унифицировать регламентацию отношений в правовом регулировании предпринимательских корпораций? В-третьих, является ли МВСА лишь скоординированным документом, который не будет создавать препятствий для осуществления межштатного сотрудничества в сфере предпринимательских отношений?

Безусловно, ввиду того, что сами по себе штаты являются территориальными единицами и неотъемлемыми частями огромного государства, а их системы права близки между собой, использование МВСА скорее продуктивно, чем наоборот. Заслуга МВСА в том, что в отсутствие правового регулирования в отношении предпринимательских корпораций он позволяет формировать соответствующие акты в правовой системе отдельного штата по образцу.

Необходимо еще раз отметить, что МВСА не является нормативным актом, а представляет собой образец, на основе которого принимаются документы, выступающие в качестве актов права соответствующего штата. В частности, в каждом штате есть свой закон о предпринимательских корпорациях, содержащий нормы, применяемые к корпорациям независимо от их вида деятельности, так называемый Общий закон о корпорациях (*General Corporation Law*).

Помимо этого отдельные виды корпораций (например, банки) подчиняются особым законам, регулирующим предпринимательскую деятельность в данной конкретной сфере.

Не являясь актом права, МВСА как первооснова имеет важное значение в правовом регулировании предпринимательских корпораций. Об авторитетности МВСА свидетельствует тот факт, что больше половины штатов приблизили свое акционерное законодательство к МВСА.

Однако на практике оказалось, что разнообразие правовых норм в штатах является более предпочтительным, чем единообразие. Это связано с некой конкуренцией между штатами по созданию наиболее выгодных и удобных для предпринимателей условий по созданию корпораций и ведения бизнеса с тем, чтобы выявить преимущества и недостатки предпринимательского права отдельного штата.

Корпорация имеет двухзвенную структуру органов управления: собрание акционеров (высший орган) и совет директоров (исполнительный орган). Контрольным органом в корпорации являются ее аудиторы (ревизоры). Собрание акционеров действует на основании внутреннего регламента корпорации и может быть ежегодным (для выбора совета директоров и решения иных вопросов) или специальным (т.е. созданным для решения определенных вопросов). Голосование проводится самими акционерами или их уполномоченными доверенностью представителями (§ 609 Закона о предпринимательских корпорациях штата Нью-Йорк).

Таким образом, деятельность предпринимательских корпораций в США регулируется системой общего права и законами о корпорациях. Вопросы уч-

реждения корпораций, способа образования и структуры капитала, внутренней организации, прав и обязанностей директоров и управляющих, ответственности и т.п. регулируются законами каждого штата о корпорациях, при этом многие из таких законов основаны на принципах МВСА. Однако существуют штаты, которые вовсе не придерживаются предложенной модели.

Наибольший интерес в сфере правового регулирования предпринимательских корпораций представляет самый популярный штат для создания корпораций — штат Делавэр. Существует огромное количество трудов американских ученых, посвященных законодательству штата Делавэр о корпорациях [3 Р. 663]. Успех Делавэра заключается также в том, что штат привлек американские корпорации со всей Америки с 1899 г.

Общепризнанный факт, что в основе корпоративного законодательства этого штата лежит максимальная разработанность законодательства о корпорациях, его простота и стабильность, развитость прецедентного корпоративного права, благоприятность условий в системе налогообложения, а также сниженный контроль со стороны властей штата.

Положения Общего закона о корпорациях штата Делавэр (Delaware General Corporation Law) содержат ряд преимуществ, в частности, предоставление полной свободы при определении порядка выплаты дивидендов и при распределении прибыли, упрощенный порядок изменения устава, отсутствие процедуры обязательного кумулятивного голосования, четкое предписание о вознаграждениях директоров и топ-менеджеров корпорации и т.д.

У. Батлер выделяет три фактора, повлиявших на превращение штата Делавэр в «столицу корпораций»:

1) общий закон штата, который подвергается постоянным пересмотрам, изменениям и дополнениям;

2) порядок предоставления судами штата полномочия в отношении «влиятельных» ответчиков, что свидетельствует о штате Делавэр как об основном центре по разрешению споров между корпорациями;

3) Канцелярский Суд штата Делавэр; его эффективные и компетентные разрешения корпоративных споров.

В 90-х гг. XIX в., когда еще штат Нью-Джерси являлся лидером среди штатов по наиболее благоприятным условиям для создания корпорации, в Делавэре был разработан, а затем принят закон об инкорпорации в целях создания максимально либеральных условий для инкорпорации (2). В течение первой половины XX в. такой закон подвергался незначительным изменениям, а в 1967 г. старый закон был пересмотрен и был принят Общий Закон о корпорациях.

Действующий Общий Закон о корпорациях штата Делавэр, с изменениями и дополнениями от 1997 г., разработан так, чтобы все желающие вести свой бизнес в форме корпорации могли сделать это, избегая сложностей в оформлении документов. В том числе Общий Закон устанавливает наименьшие среди других штатов корпоративные налоги и сборы при регистрации, что ведет с каждым годом к увеличению количества корпораций, регистрируемых в штате, а также к росту доходов бюджета штата от корпоративных пошлин и сборов (3).

Генеральная Ассамблея штата Делавэр официально провозгласила: Государственной политикой Делавэра остается создание благоприятного климата для деятельности корпораций, поскольку корпорации — важный источник доходов штата.

Сами корпорации заинтересованы в упорядочении и унификации норм в сфере предпринимательского права. Инициаторами в разработке проекта Закона о корпорациях в штате Делавэр выступили юристы, обладающие обширными знаниями и имеющие богатый опыт в сфере корпоративного права. Опираясь на собственный опыт, а также успешную практику применения законодательства о корпорациях, его разработчики не спешили при создании закона перенимать или как-либо переписывать содержание МВСА, предложенного Американской ассоциацией адвокатов, поскольку МВСА представляет собой систематизированный акт, на который штаты вправе ориентироваться при создании своих собственных законов.

В итоге Общий Закон о корпорациях штата Делавэр не является копией или заимствованием никакого другого документа, в том числе МВСА, напротив, многие штаты стремятся приблизиться к нормам Закона штата Делавэр, а его так называемое «несоответствие» федеральному документу (МВСА) свидетельствует о сложившейся конкуренции между ними.

Помимо Общего Закона о корпорациях штата Делавэр необходимо выделить законодательные акты о предпринимательских корпорациях других штатов, среди которых особого внимания заслуживают Кодекс о корпорациях штата Калифорния (*California Corporate Code*), Закон о предпринимательской корпорации штата Нью-Йорк (*New York Business Corporation Law*), а также Общий закон о корпорациях штата Массачусетс (*Massachusetts General Law*). Законы этих штатов о корпорациях не базируются на МВСА и носят индивидуальный характер.

#### ПРИМЕЧАНИЯ

- (1) Например, такая возможность предусмотрена § 401 Закона о предпринимательских корпорациях штата Нью-Йорк, § 2.01. Примерного закона о предпринимательских корпорациях. Единоличной церковной корпорацией в целях управления имущества религиозного общества признается в Калифорнии епископ, который осуществляет полномочия доверительного собственника (§ 602 Гражданского кодекса штата Калифорния).
- (2) К примеру, условие, при котором корпорация в момент регистрации должна была бы внести половину доли уставного капитала, либеральным не было признано.
- (3) Более четверти доходной части бюджета штата Делавэр формируется благодаря сборам, взимаемых за регистрацию корпораций.

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] Беренс П., Венкштерн М. Проблемы гражданского и предпринимательского права Германии.
- [2] Осакве К. Сравнительное правоведение в схемах: Общая и Особенная части: Учеб.-практ. пособие. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: Дело, 2002.

- [3] *Arsht S.S.* A History of Delaware Corporation Law // Delaware Journal of Corporate Law. — 1976. — № 1.
- [4] *David R.* The International Unification of Private Law / David. R. ed. The Legal Systems of the world, their comparison and unification. Ch. V. International Encyclopedia of Comparative Law. V. II. — New York.: Oceana Publications, Inc. 1971.
- [5] Model Business Corporation Act, 3<sup>rd</sup> Ed. Official Text. Revised through 2002. Adopted by the Committee on Corporate Laws of the Section of Business Law with support of the American Bar Foundation.

## **QUESTIONS OF STANDARDIZATION OF THE RULES OF LAW REGULATING ACTIVITY OF ENTERPRISE CORPORATIONS IN THE USA**

**J.E. Weizman**

Moscow State Institute of International Relations  
76, ave. Vernadsky, Moscow, Russia, 119454

The right of the USA doesn't contain legal definition of the legal entity (corporation), establishing only its main signs. The main thing from them is independence of existence of the legal entity and his participants, allowing it to enter on its own behalf in civillegal relations, both with the third parties, and with participants. Independent existence of the legal entity assumes existence at it a certain organizational structure and the isolated property, and also its ability to act as the claimant or the respondent and to bear independent property responsibility. Work on standardization of the legal acts concerning enterprise corporations in the USA is caused by a divergence, and also the arisen difficulties for the interstate communication, resulting from distinctions in legal systems of states in this sphere. As large corporations in the USA conduct the business activity in the territory of different states, extending it to all federation, they are interested in streamlining and unification of norms of the enterprise right.

**Key words:** corporation, corporate law, business activity, enterprise corporation, legal entity, property.

### **REFERENCES**

- [1] Berens P., Venkshtern M. Problemy grazhdanskogo i predprinimatel'skogo prava Germanii.
- [2] Osakve K. Sravnitel'noe pravovedenie v sxemax: Obshhaya i Osobennaya chasti: Ucheb. prakt. Posobie. — 2 e izd., pererab. i dop. — M.: Delo, 2002.
- [3] *Arsht S.S.* A History of Delaware Corporation Law // Delaware Journal of Corporate Law. — 1976. — № 1.
- [4] *David R.* The International Unification of Private Law / David. R. ed. The Legal Systems of the world, their comparison and unification. Ch. V. International Encyclopedia of Comparative Law. V. II. — New York.: Oceana Publications, Inc. 1971.
- [5] Model Business Corporation Act, 3<sup>rd</sup> Ed. Official Text. Revised through 2002. Adopted by the Committee on Corporate Laws of the Section of Business Law with support of the American Bar Foundation.



# АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

## INTERNATIONAL RESPONSIBILITY OF STATES AND THE QUESTIONS OF COUNTERMEASURES

**Mohsen Matour**

The Department of International Law  
Peoples' Friendship University of Russia  
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

The Analyze of the following key questions dealing with International responsibility of states and the status of countermeasures in this article is the main connotation, such as: exceptions to the citation of countermeasure and termination of treaty, plurality of damaged government, plurality of responsive government, citation by non-damaged governments, responsibility resulted from violation of erga omnes, appealing UN Mechanisms, countermeasures and execution guarantee in international law system, commitments resulted from international treaties, status of coordination and relationship between countermeasure and termination of treaty as a result of principal violation of the treaty, citation right of countermeasure and termination of treaty for misfeasor government, governments with citation rights of countermeasure and termination of treaty as a result of principal violation, time realm of countermeasure and termination of treaty as a result of principal violation, status of suitability principle in the citation of countermeasure and termination of treaty, citing international responsibility of government.

**Key words:** international law, international responsibility of states, international law commission, countermeasures.

In contemporary era, one of the significant issues of the international law is the states' responsibility; because the issue has close relationship with the other areas of international law and in particular the discussion of international security. Governments as the primary and conventional subordinates of international law own extensive authorities for each other and the other subordinates; classical international law provided most of the governments' interests. The situation led contemporary international law to enter the government into the international law era and expand it to make up for the losers [16. P. 12]. Indeed, the international accountability of the governments is a most emanated from the reality that — committing internationally wrongful acts and even via by doing its international duty — the government makes damages. In the forthcoming, we clarify the concept of government's responsibility and discuss how and why of assigning the government as responsible.

*1. Citing International Responsibility of Government:* Regarding the government's international responsibility, an important discussion is the matter of executing responsibility; namely, who or which entity can claim legal effects and — consequences of the government's responsibility and in case of non-realization of the ef-

fects — can resort countermeasures against the responsible government. In classical international law, since international commitments were just considered as mutual, responsibility relation was just made between damaged government and wrongdoer government and as a result the damaged government could claim the effects of the responsibility from the responsible government and resort countermeasures against it. Yet, considering the evolutions occurred in the international society and the effect of socialism on the international legal system including the emergence of *jus cogens* of general international law and *erga omnes* [14. P. 7] this question is posed that which government will be responsible for implementing and administering the responsibility, in case of violating these commitments?

*Plurality of Damaged Government:* Article 46 of the government responsibility plan, the situation of plurality of the damaged government cited in article 42 is addressed. The article puts this principle that where there are different damaged governments each can separately cite the responsibility resulted from international wrongful act [21].

*Plurality of Responsive Government:* Article 47 of the government responsibility plan 2001 puts it that: Where several States are responsible for the same internationally wrongful act, the responsibility of each State may be invoked in relation to that act. Article 47 states this general principle that in such cases each government is its own assignable responsible and responsibility will not be reduced by the plurality of responsible governments for one act.

*Citation by Non-damaged Governments:* In final text of government's responsibility of article 48, International Law Commission 2001 put that based on the article the governments can cite the responsibility related to breaching the commitments for international society in general or by a group of governments (even if they did not damage at all). Doing so, the Commission made an important innovation. Article 48 reflects new advances in international law and gradual expansion in international law [12. P. 90].

*Citation of Non-damaged Governments regarding the Government's Responsibility resulted from Violation of Erga Omnes:* Based on paragraph 2 of article 42, a government which has responsibility citation right based on paragraph 1 can claim from the responsible government. Although international law has developed the concept of public interests, it has to resolve the resulting issue: who is qualified to pursue the claims based on public interests and what kind of damages can be claimed in this regard? Edition of the text was very clear in this regard. Accordingly, the payoff had to be made in accordance with damaged government. Only damaged government had the right to plea the restoration of the situation, damage and satisfaction from the wrongdoer government [15. P. 30]. On the other hand, the concept of damaged government was also developed; yet in plan 2001 while citation is similar based on articles 42 and 48, the results are not the same. Paying off the damages and countermeasures about governments which take action based on article 48 are different from damaged governments doing based on article 42. Paragraph 2 of article 48 specifies a set of claims that non-damaged governments can make. The list provided in this paragraph is complete and responsibility citation based on article 48 creates a limited degree of rights comparing to damaged governments rights based on article 42. Specially, the focus of action by a government (based on article 48) is probably this that

such governments cannot claim damages for themselves because they had no material loss. For example, in Wimbledon issue (P.C.I.J, 1923, Series A, No.1.), Japan which had no economic interest in marine journey just claimed a notice but France which was damaged claimed damage and took a payoff injunction. In Southwest Africa issue, Ethiopia and Liberia just claimed notices regarding legal enactment of the claim. In that issue, the ICJ (in 1971) implied that the damaged was the people, that is, the people of Southwest Africa. Based on paragraph 2(a), each government implied in article 48 has the right to plea the stoppage of unlawful act and claim for the provision and guaranteeing the non-repetition based on article 33, if necessary [6]. In cases where a beneficiary government cites the responsibility based on article 48, but just claims the stoppage or non-repetition, it is not easy to distinguish it from objection. In other words, in case of the absence of any type of demand or extra action, is it possible to consider what is done as a claim? Regarding the definition of citation in article 42, the response might be negative, because citation requires special claims from the part of the government like payoff for violation, or special action like registering the bill in an authorized international court. Claiming damage based on paragraph 2(b) is not for good of the non-damaged government or the beneficiaries of the violated commitment. It is not clear that who beneficiaries are and the commission interpretation do not also explain any in this regard. For instance, the beneficiary can include individuals interesting from human rights treaties. According to the commission itself, paragraph 2(b) is a progressive expansion and justified this way that it provides protective policies (considering society's interests or public interests) which are at risk. The citing government claiming something more than declared order and stoppage is asked to clarify if it does for the damaged party's good or not. Where the damaged party is the government, its governance can validly give representativeness of those interests. The possibility that a beneficiary government claims payoff from the behalf of a damaged government which has not cited the responsibility has faced different responses by the governments. England has put it that the damaged government's avoidance must be considered as ignorance which removes the responsibility citation rights of the other governments [10. P. 64]. On the other hand, Netherland and Korea both have argued that where respective commitment has generally been made for international society, any type of ignorance by the damaged government just removes the claim of this government, but — based on article 48 — it has not effect on the other governments' right.

2. *Organized Response to Intensive Violation of International law Principle Rules; Appealing UN Mechanisms*: Roberto Ago special reporter of the UN, insisted on this conclusion that committing such crimes results in attacking international society and response to such violation must be under control of the basis of this international society. Implying the dangers might be resulted from individual responsiveness right by the government to erga omnes, he believed that: «a society like international society trying for a more regulated organization even if it is a primary organization, it must move to a system where exclusive responsibility is assigned to international organs other than the governments; first, determining the existence of a commitment breach with major importance for international society in general, and second, deci-

sion making regarding policies must be taken and the way to implement them. Based on UN Charter, these responsibilities are assigned to authorized pillars of the organization»[1.P.43]. Separation of Roberto Ago from International Law Commission prevented him from drawing more accurate picture of the major points of international crimes responsibility system. It was Willem Riphagen who took the responsibility for the first time. Very quickly, he made a connection between intensive responsibility system considered by International Law Commission and some mechanisms created by UN charter for maintaining international peace and security. The connection was crystal clear in the issue of violation. He believed that regarding the first example of such crimes (article 19(3) of Roberto Ago's draft) namely sever reversion of violation ban, the international society must pay attention to UN Charter including the authorities and functions of authorized pillars of UN and recognized right authority in article 51 of the Charter. But according to Willem Riphagen it does not mean that intervention of the UN pillars is limited to this set of crimes. Other international crimes can create a situation where UN Charter regulations related to international peace and security can be implemented in one way of another. In all cited cases of international crimes in article 19(paragraph3) of draft, UN is involved in the other way. The initiative seems at least a bit supported by UN pillars process and in particular Security Council. Several intellectuals have implied the responses of Security Council to past conditions where nations' rights in determining the fate by racist regimes (in South Rhodesia and South Africa) were jeopardized [11. P. 64]. Policies has taken in recent years by Security Council in encountering land occupation (in the issue of Iraq attack to Kuwait) in response to massacre (in ex-Yugoslavia and Ruanda) and in response to international terrorism acts (Lacorbi bombing) has also been considered. In Persian Gulf War, Security Council paid special attention to issues resulted from Iraq actions through creating advanced payoff mechanism in form of payoff bank and committee [13. P. 287–292].

*Countermeasures and Execution Guarantee in International law System:* In decentralized international law system principally different from domestic law systems regarding implementation guarantee this question is posed that can the countermeasure be considered as implementation guarantee in such system? but there is a criticism of countermeasures that it is more accessible to powerful governments which is in conflict with equity principle. It has a judgment of remote issue countermeasures. Target government can judge that the victim is a wrong act of countermeasure and takes action. So, the conflict gets worse with the expansion of the actions. An example of this issue occurred in 1980s when small islands of Pacific Ocean detained USA fishing ship for illegal fishing. The detention was done for previous violation. The USA believed that her citizens had the right to fish and took countermeasures and implemented economic execution guarantees against the islands [3. P. 33]. To solve the issue, the problem can be viewed from two discussions of direct and indirect control. All the arguments in this regard are resulted from the emergence of proponents and opponents for countermeasures for general interests. Proponents generally state that no doubt countermeasures are taken in response to the violation affecting the interests of directly damaged governments [23]. However, despite caution words of the oppo-

nents, some agreeable arguments can be mentioned regarding countermeasures for general interests; first, the effects of international law violation are not limited to a government, second, in an interdependent world the interests do not always follow political lines. Although no government is directly damaged, it is possible that it gains no direct interests from the wellbeing of the affected government. Opponents of countermeasures have criticized them in some points among which it is argued that regarding the disinclination of the governments to get obligated to accurate definitions of concepts like erga omnes, severe violations, or basic interests of the international society which themselves might lead to such action in future and the inclination of these governments to flexible terminology allowing them to suggest about their national interests, there is a risk of the governments' abuse of these countermeasures. To sum up the discussion, we address International Court of Justice legal process:

*Barcelona Traction case*: many proponents of countermeasure right suppose that Barcelona traction not only supports their position but also resolve the problem peremptory. Since all governments have legal interest regarding meeting general interests, based on the right they resort countermeasure in response to violations. For example, Gerhard Erasmus puts it that: «public right of resorting countermeasure is a logical result of ICJ Barcelona traction order arrangements» [16. P. 133–134].

*Namibia Issue and Diplomatic and Consulate Staff of America in Tehran*: about Namibia case, sometimes the emphasis is on this finding of the ICJ that: «supervision of Southwest Africa was done with the effect for everyone and non-member countries of the organization had to act based on respective resolution». Considering different effects of for everyone the interpretation is rejected. The term for everyone is used in Namibia consultation issue in its conventional concept and implies that objective effects of legal acts (except credit for everyone) are implemented for treaty parties. So, declaring the effect for everyone by ICJ, they tried to implement relevant resolutions toward third (non-member) governments. There is little evidence that the ICJ intends to give any rights to these governments and the interpretation of the ICJ idea in the issue as the encouragement of countermeasures against South Africa seems impossible. Also, ICJ order in the issue of Diplomatic and Consulate Staff of America in Tehran provides little reason — unlike what was imagined. In fact, in that order, the ICJ drew the attention of the whole international society to the considerable loss which can be resulted from the events like this and emphasized that Iran behavior has threatened the basis of the rights made throughout the centuries by human. In Namibia case, Nicaragua government and in its bill to International Court of Justice claimed that US had formed a group of armed hireling as «contras» in Nicaragua and financed, trained, armed, equipped and organized and led them in war operation. Nicaragua government in fact claimed that contra forces had fought Nicaragua governance as US organ and as a result USA was in charge of their committed acts. The ICJ faced with conditions that contra forces were not considered US organ *de jure* and then examined the issue whether it is possible to consider contra rebels as the US organ *de facto* and so their responsibility in violating philanthropic international law in US charge. To respond the question, ICJ reviewed the existing cases and concluded that it was and the forces depended on the USA for general control to great extent but it

does not mean that USA has also been involved in violating human right and philanthropic rights by contra forces: on the other hand, according to ICJ, contra forces could take such actions without the USA control, as well. Then, the ICJ implies and cites «*effective control*» which legal responsibility of the US can be addressed only when it is proved that the country has had effective control on operation resulting in violation of human rights and philanthropic law and since no reason was given to show that Americans have participated in the operation with contra forces or led them, the ICJ did not assign the violations to the US. Of course, the ICJ implies the participation of America in organizing, financing, and providing the needs of contras and that the aids have been very important and useful, but the ICJ believes that even if America has aided the contra group in selecting the military and paramilitary targets and also designed all their operations, again it does not mean the effective control of contras' operation by the US. Based on the ICJ, to prove the responsibility of America, we must be able to prove that the US has imposed committing the act so as to reach the extent of control to an effective degree [13. P. 88].

*General Criterion in Tadić*: The ICJ held its case on May 7 1997 and considering effective control criterion used in Nicaragua issue declared that there is not persuasive reason to show that Yugoslavian Federal Republic effectively controlled Bosnia Serbs military operation and then they cannot be accounted as practical elements of Yugoslavia. The result was that the ICJ could not prove the obvious breach of Geneva conventions cause of non-international nature of the fight and so faced intensive objection and criticism of the lawyers.

3. *Status of the Government's International Responsibility in Violation of the Commitments resulted from International Treaties; Relationship between Countermeasure and Article 60 of Vienna Treaty 1969*: Based what is said in theoretic discussions about the relation between actions and expiring or suspending the execution of an international treaty as a result of violating that (article 60 of Vienna treaty), it seems that the two categories are somehow different. This leads to posing important questions regarding legal nature of the two different reactions by governments toward an international infraction. This duality reflected in the reports submitted to international law commission by special reporter William Ribakhen (1980-86) about international responsibility was so important that next reporter Gaetano Arangio-Ruiz in his third report about international responsibility emphasized on the necessity of further investigations [19. P. 341]. For instance, one of the existing views is that treaties law and responsibility law had no conflict in this regard and each had its own realm, yet other view believes that the relation between countermeasure and expiration or suspension of treaty is very simple; namely, it is a form of mutual action; countermeasure is Genus and expiration and suspension are its species.

*The status of coordination and relationship between countermeasure and termination of treaty as a result of principal violation of the treaty*: Infraction both for countermeasure and expiration or suspension of executing the treaty based on article 60 of Vienna treaty 1969 is the legal argument basis. A common and evident criterion in these two types of reaction is that in case of the lack of an international infraction, these reactions will be against international law rules. Countermeasure and expiration

and suspension of implementation of the treaty as a result of violating it will be legitimate and legal only when they are done regarding an infraction to prevent from its continuance. On the other hand, basic infraction is the reason for removing unlawful description of the act [6. P. 281]. Expiration and suspension of the treaty in general or sum gives the damaged government the possibility of making a new balance between its rights and commitments for wrongdoing government. In countermeasures also damaged government is looking for retrieving its right and continuing its legal relations with the government in charge. International Court of Justice (in its case 1997 in *Gapchiku and Nagimarus* issue) puts it that: countermeasure is justifiable when taken in response to another government's international infraction and against that government.

*Citation right of countermeasure and termination of treaty for misfeasor government:* Based on article 1 of paragraph 60, Vienna treaty 1969, government damaged from basic violation of a mutual treaty can cite this as a criterion for expiration or suspension of executing treaty against violating government. This right which is based on treaty law aside from revengeful action right puts it that if one party fails to do its commitments, it is not possible to ask the other party to do the commitments. Of course, the right does not blemish the right of making a claim about the wrongdoing government and also compensating the damage. It is completely clear that after taking against the acts of international wrongdoers these two reactions will finally be justifiable only when done against the responsible government and the third governments do not damage. In mutual action, the second element is that must be taken against the government committed international infraction and not done based on its commitments in stoppage and compensation of the damage based on the second part of the governments' international responsibility plan, namely, the effect of countermeasure in removing unlawful description is relative and includes just legal relations between damaged government and the government in charge [18. P. 79]. So, if the third government undergoes any damages, the unlawfulness of the action is not removed for the third one. It must be said that the right given in these treaties to the other parties to be able to execute the whole or part of the treaty even between themselves and all parties and not only suspend the wrongdoer party is more protective and does not embellish the principle that the reaction must be taken against the government that committed the infraction. As a result, it must be noted that: general principle in all areas of international law where action and reaction are stated is that the reaction must be taken only against the wrongdoer government and the governments can suspend the execution of commitments or expire or take countermeasure in the other terms based on the citation of the treaty commitments violation or other international infraction basically done by the government [8. P. 19].

*Governments with citation rights of countermeasure and termination of treaty as a result of principal violation:* In article 60, Vienna treaty 1969 regarding mutual treaties, the matter that damaged government can expire or suspend treaty execution based on the basic violation is not so complicated but regarding multiparty treaties, commission requires the followings: rights of the other parties to show a common reaction for violation and right of the specially damaged government, based on individual reaction [22. P. 42]. So, the commission — by distinguishing between different

states of the multiparty treaty — has provided essential solution. As a result, article 60, Vienna treaty 1969, jus damaged government can expire or suspend the treaty and in multiparty treaties doing so is based on the matter that they themselves have undergone damage as a result of the violation; namely, these governments are also among the governments damaged directly, in one way or another. But considering countermeasure based on governments' international responsibility plan, the situation is a bit different; despite accepting the matter that only damaged government can react, there are cases where the governments other than the damaged one can take action. Indeed, when commitment violation like violation ban brings about an international crime, the third governments will react; not for the violation itself, but for violating an international rule with the highest legal value like the ban of forcefully resorting article 48 of international responsibility plan of the governments to any government about violating a commitment to an international society in general, or a member of a group of governments toward any commitments for protecting collective interest of a group allows for such citation [9. P. 55]. So, regarding the terms of article 48, such governments are recognized as governments with legal interest in the issue. Then, new advances in international law resulting in globalization of legal capability for the reaction do not include expiration or suspension but just implies special countermeasures.

*Time realm of countermeasure and termination of treaty as a result of principal violation:* Based on paragraph 2 of article 48 of the governments' international responsibility plan: countermeasures are limited to non-execution of the international commitments of the reacting government for the government in charge temporarily. Term «till» shows the temporary aspect of mutual action. The actions are targeted at retrieving a legitimate situation and a law between damaged and responsible governments [4. P. 41]. Countermeasures are a form of forcing the responsible government to implement the commitment, not punishment or sentencing it. As a result, if it effectively acts for forcing the responsible government to stop the infraction and payoff, the reaction must not be went on any more and in implementing article 60 it must be said that: damaged country expiring or suspending the treaty in reacting to it, if the responsible government stops the commitment violation, has no commitment or obligation to do the commitment. On the other hand, based on treaty 1969 regime, expiration has definite effect and legal relation between two parties are removed temporarily or permanently; whereas in countermeasure regime, expiration does not essential remove the relation between two parties. In addition, in suspension case, it must be mentioned that the commitment cited in paragraph 3 of article 49 puts it that: countermeasures must be taken in a way to remain the repetition of the treaty as much as possible puts the statement in paragraph 2 of article 72 of Vienna treaty 1969 based on which the government suspending a treaty must not take any action in suspension time to prevent from restarting the treaty. As a result, generally, the governments must take actions that there is a possibility of retrieving the commitment for them [17. P. 67].

*The status of suitability principle in the citation of countermeasure and termination of treaty:* Appropriateness principle based on which countermeasures regarding the international infraction and violated rights must be compatible with the loss emerged (article 51 of the governments' international responsibility) is very important



in taking the reaction by the countries. In the line of taking countermeasures, the point that reaction must not lead to unfair results must be guaranteed and the principle must be evaluated based on both quantitative and qualitative elements like the importance of protected interests and violation intensity. Article 51 indicates that the principle is basically related to the damage based on two criteria of infraction and the rights [2. P. 11]. Implying the rights which has a wide meaning not only includes the effect of an infraction on the damaged government but also the rights of responsible government. Additionally, status of the other governments might be affected which must be considered. International Court of Justice (in the case 1997 regarding GabchikoNagimarus project) says: what considerably matters is that the effects of countermeasures must be compatible to the damages. Despite the absence of the principle in article 60 of Vienna treaty, the issue is easily perceived that the extensive area of the principle in countermeasure defense can be generalized as a general principle and to all international law areas dealing with reaction. Of course, what is slightly different is that damaged government from article 60 has just the right to expire or suspend the commitment resulted from the treaty between itself and responsible government? But in countermeasure defense, regarding the difference between the governments' tolerance threshold, it is possible that the damaged government ignores the violation. On the other hand, meeting the principle, the damaged government can expire the commitment between itself and the responsible government [7. P. 4].

*Exceptions to the citation of countermeasure and termination of treaty:* Among the other cases is the ban of generalizing article 60 of treaty 1969 regulations and ban of taking countermeasures for some international commitments having an absolute infrangible aspect. Paragraph 5 of article 60 of the treaty 1969, and article 50 of the governments' international responsibility plan state commitments depending on international regulation and security and their consistency and cannot be embellished at all. Of course the article 50 phraseology is more extensive than paragraph 5 of article 60 of Vienna treaty, and has considered more commitments. Among the commitments which cannot be violated based on article 50 are: a) commitment to the ban of threat using force in a way mentioned in paragraph 4 of article 2 of UN Charter, b) commitments regarding human rights protection c) revengeful actions banned toward commitments with philanthropic aspect d) commitments based on infrangible rules of general international law: damaged government is required to go on respecting the commitments in its relations with responsible government and cannot cite the violation of the commitments by responsible government for justifying its own unlawful behavior. Commitment cited in section c of paragraph 1 of article 50 of the responsibility plan (wrongful actions banned regarding philanthropic commitments) is an exact reflection of what is mentioned in paragraph 5 of article 60 of the treaty [20. P. 74]. Also, governments can agree on other rules of international law which are not in form of mutual action, either these cases of infrangible rules are based on general international law or not. The possibility of the agreement called as *lexspecialis* and anticipated in article 55 of the governments' international responsibility plan indicate an exception more than the exceptions cited in paragraph 1 of article 50. In general, the bans cited in the countermeasures responsibility plan (comparing to what is men-

tioned in Vienna treaty) has very extensive range. Also, since the implementation of this part of the terms plays an important role in international stability and regulation and it can be considered sort of a manifestation of international common law, it seems that accepting the generalization of these limitations and adding them to the limitation cited in article 60 do not create any problem [5. P. 34].

*Conclusion:* In sum, despite the draft 1996 not distinguishing between damaged and non-damaged governments, the commission has taken action to make the distinction in final draft 2001. Written and unwritten international rules each of which is created in a special area are most of the times able to be viewed through a unified opening. In the meantime, the fine relation between the rules of international treaties rules and responsibility law is among the cases helping the subordinates of the international law in proving and or denying the international claims. Citation to the excuses removing unlawful description of an international act as given in the International Law Commission's draft regarding the international responsibility of the governments — to the extent showing unwritten rules and in the line with ignoring and not doing the rules emanated from an international treaty — is of the most significant aspects of relation and interrelation of these two international law areas which in the end demonstrates the complementary role of the international rules. That the governments to which extent can ignore doing commitments resulted from an international treaty citing to excuses removing unlawful description of an international act in the framework of terms cited in the governments' international responsibility plan is the subject that will clearly be addressed in a comparative and all-purpose study of excuses and causes as cited in respective document and in Vienna treaty 1969 of treaties law.

#### REFERENCES

- [1] *Ago W.* Eight Report on State Responsibility. Vol.II, — ILC Yearbook, 1979.
- [2] *Askari P.* Individual and States Responsibility Regarding to Control Regulation // International Law Journal. — 2010. — Vol. 26. — No. 40.
- [3] *Bull H.* The Anarchical Society. Macmillan Publication. — London, 1995.
- [4] *Cassese A.* International Law. — Oxford University Press, Second Edition, 2005.
- [5] *Crawford J.* The International Law Commission's Articles on State responsibility. — Cambridge Uni.Press. — U.K, 2002.
- [6] *Crawford J.* Counter Measures as Interim Measures // EJIL. — 1994. — Vol. 5. — No.1.
- [7] *Crawford J. Olleson S.* The Exception of Non-Performance: Links between the Law of Treaties and the Law of State Responsibility // AJIL. — 2000. — Vol. 21. — No2.
- [8] *Dean K. Negovin D.P Pelle A.* Public International Law.Vol.I, Etellaat Publication. — Tehran, 2003.
- [9] *Donald A.K.* International Law Cases and Materials. — Oxford University Press. —U.K, 2005.
- [10] Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, adopted by the Commission at its fifty-third session. — 2001.
- [11] *Erasmus G.* Third States and Sanctions in Public International Law- the Positions of South Africa // AVR. — 1992. — Vol. XXXII. — No 30.
- [12] *Haddadi M.* Citation to States Responsibility raised out of Breaching the ErgaOmnes // International Law Journal. — 2011. —Vol. XXVII. — No 42.

- [13] *Haddadi M.* The Recent Development in The Implementation of International Responsibility of States. Dadgostar Publication. — Tehran, 2012.
- [14] Institut De DroitInternational. Resolution: Obligations Ergaomnes in International law. Commission LIII. — 2005.
- [15] *Kawasaki K.* The Content and Implementation of the International Responsibility of States: Some Remarks on the Draft Articles on State Responsibility 2000 // Hitotsubashi Journal of Law and Politics. — 2001. — Vol. XXIX. — No 3.
- [16] *Mostagimi B. Taromsary M.* International State Responsibility according to Iraq attack to Iran. Tehran University Publication. — Tehran, 1999.
- [17] *Naseri L.N.* Interaction between Treaty Law and Law of International Responsibility Regarding to Breaching The International Treaties // International Law Journal. — 2001. —Vol. XXVII. — No 42.
- [18] *Ruiz A.* Countermeasures and Amiable Dispute Settlement Means in the Implementation of State Responsibility: Acrucial Issue before the International Law Commission // EJIL. — 1994. —Vol. V. — No 5.
- [19] *Sicilianos L.A.* The Relationship between Reprisals and Denunciation or Suspension of Treaty// EJIL. —1993. —Vol. IV. — No 4.
- [20] *Tomuschat C.* Obligation Arising for States Without or Against Their Will // RDC. — 1993. —Vol. II. — No 1.
- [21] United Nations. Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts // Yearbook of the International Law Commission. — 2001. — Vol. II. — No 2.
- [22] *Watts A.* The International Law Commission 1949–1998. Vol. II. — Oxford University Press. —U.K,1999.
- [23] World Trade Organization. United States Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp products // WTO Doc. —WT/DSB/731 — 1997.

## **МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГОСУДАРСТВ И МЕРЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ**

**Мохсен Матур**

Кафедра международного права  
Российский университет дружбы народов  
ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, Россия, 117198

В рамках анализа данной проблемы рассматриваются такие проблемы международно-правовой ответственности государств и применимых контрмер, как: прекращение действия международного договора, ответственность за нарушение обязательств *ergaomnes*, механизмы, существующие в рамках ООН, контрмеры, существующие в рамках международного права и их исполнение, обязательства, происходящие из международных договоров, соотношение контрмер и прекращения договора вследствие существенного нарушения договора, право на применение контрмер по отношению к государству-нарушителю, временные рамки применения контрмер и прекращения договора при существенном его нарушении, соответствие применяемых мер при применении контрмер и прекращении договора, международно-правовая ответственность государств.

**Ключевые слова:** международное право, международно-правовая ответственность государств, контрмеры.

---

## ВТОРОЙ УНИВЕРСАЛЬНЫЙ ПЕРИОДИЧЕСКИЙ ОБЗОР РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

А.Х. Абашидзе, Я.Н. Аду

Кафедра международного права  
Российский университет дружбы народов  
ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, Россия, 117198

В статье рассматривается прохождение второго цикла Универсального периодического обзора Российской Федерацией в качестве выполнения международных обязательств по защите прав человека. В статье указываются также достижения России в этой области и замечания со стороны международного сообщества.

**Ключевые слова:** Российская Федерация, права человека, Универсальный периодический обзор, международные обязательства, достижения, замечания.

Универсальный периодический обзор (УПО) представляет собой механизм проверок взятых на себя международных обязательств государствами в области защиты прав человека.

Процедура УПО была инициирована резолюцией 60/251 Генеральной Ассамблеи 15 марта 2006 г. [1]. Та же резолюция устанавливала создание Совета по правам человека (СПЧ) взамен ранее действующей Комиссии по правам человека.

Согласно указанной резолюции все государства — члены ООН, в том числе Российская Федерация, должны пройти УПО в установленный Советом по правам человека срок. Первый цикл УПО начался в 2008 г. и завершился в 2011 г., то есть в течение 4 лет. В 2009 г. на четвертой Сессии СПЧ состоялось слушание первого УПО Российской Федерации в Женеве [4].

После прохождения всеми государствами — членами ООН первого цикла УПО 2012 г. механизм УПО предусматривает очередной раунд в период с 2012 по 2016 г., то есть в течение 4,5 лет. В указанный срок все государства — члены ООН обязаны пройти УПО очередной раз.

Таким образом, по графику 16 сессии СПЧ, которая проходила с 22 апреля по 3 мая в Женеве, Российская Федерация выполнила свое обязательство, пройдя второй цикл УПО под председательством Бенина, Аргентины и Швейцарии (тройка) и в присутствии 102 государств — членов ООН. Важно отметить, что Россия четко выполнила свое обязательство по прохождению УПО, в то время как, например, делегация Израиля на 15 сессию того же года (с 21 января по 1 февраля) так не приехала.

Делегация Российской Федерации в составе 32 человек во главе с министром юстиции РФ А.В. Коновалом во время УПО заявила о стремлении России выполнять свои международные обязательства по защите прав человека. В этом

направлении, как было отмечено докладчиком, РФ с момента прохождения первого УПО много сделала для улучшения ситуации, связанной с правами человека.

Национальный доклад, представленный Российской Федерацией, содержит четыре главы, касаясь методологии, нормативной основы поощрения прав и основных свобод человека, развитию в сфере защиты прав и свобод человека, социальных, культурных и экономических прав [2].

В докладе отмечается, что Россия достигла большого прогресса путем принятия законов и создания механизмов для усовершенствования ситуации по правам человека. В частности, были созданы демократические институты с участием гражданского общества для принятия решений на различных уровнях.

Российская делегация отметила, что административная реформа, проведенная в стране, улучшает возможность доступа граждан к государственным услугам. Для проверки эффективности исполнения законов и защиты прав граждан президентом РФ был принят декрет в 2011 г. Еще раньше, в 2009 г., был принят Федеральный закон, позволяющий физическим и юридическим лицам предпринимать меры противодействия коррупции.

По информации российской делегации, в России было создан пост уполномоченного по правам ребенка, который вправе участвовать и в процессе защиты прав детей, проживающих на территории иностранных государств. Существенная работа была проведена в пенитенциарной системе, которая привела к снижению численности заключенных от одного миллиона до 600 тысяч человек за последний год.

Благодаря реформе в области здравоохранения медицинские и прочие услуги стали доступны многим гражданам.

Российская Федерация решительно борется с пытками и иными нечеловеческими видами обращения. Предпринимаются также меры по обеспечению независимости судебной системы РФ [2].

В Докладе РФ было отмечены следующие новые моменты:

- создание поста Уполномоченного по правам ребенка;
- ратификация Россией ряд международных конвенций по защите прав человека, в том числе дополнительного Факультативного протокола к Конвенции о правах ребенка, касающийся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии;
- ратификация Россией Конвенции о правах инвалидов и принятие плана национальной социальной стратегии и благополучия в этой сфере,
- принятие закона об оказании бесплатной юридической помощи,
- судебная реформа [2].

Наряду с этими достижениями были отмечены существующие проблемы в следующих вопросах:

- свободы действия гражданского общества и некоммерческих организаций;
- мер, предпринятых для расследования актов агрессии против журналистов и правозащитников;

- мер, принятых для расследования актов агрессии со стороны правоохранительных органов;
- усилий по предупреждению дискриминации и насилия в отношении прав сексуальных меньшинств;
- мер, принятых для осуществления независимости судебных учреждений;
- мер по противодействию домашнему насилию и насилию против женщин и девушек [3].

В результате интерактивного диалога были сделаны России следующие рекомендации:

- гарантировать свободу действия некоммерческих организаций без ограничения и пригласить специального докладчика по правозащитникам в Россию;
- пересмотреть закон, с точки зрения которого некоммерческие организации, получающие финансовую поддержку из-за рубежа, должны регистрироваться в качестве иностранных агентов, и упростить процедуру регистрации последних;
- тщательно расследовать все факты насилия в отношении журналистов и правозащитников и следить за тем, чтобы лица, подозреваемые в совершении подобных действий, предстали перед судом;
- развивать межрелигиозный диалог, поощрять толерантность между разными национальностями, этническими группами, особенно среди молодежи;
- официально отменить смертную казнь, покончить с произвольными арестами, пытками и чрезвычайным применением сил правоохранительными органами;
- назначить независимый орган, ответственный за должность судей, выполнить рекомендации специального докладчика о судьях и адвокатах и продолжать судебную реформу;
- внести изменения в закон о борьбе с экстремизмом, определив экстремизм в его актуальной форме;
- предотвратить дискриминацию и насилие в отношении сексуальных меньшинств и эффективно расследовать подобные случаи;
- продолжать борьбу с домашним насилием, насилием в отношении женщин и девушек путем принятия соответствующего закона и плана действия, а также бороться с торговлей людьми, гарантируя защиту пострадавшим;
- выработать национальную стратегию реализации экономических, социальных и культурных прав с целью борьбы с нищетой и наращивать программы, направленные на обеспечение медицинской помощи;
- принять замечания и сотрудничать со специальными процедурами ООН и, наконец,
- ратифицировать договоры по правам человека [3].

Из вышесказанного вытекают несколько выводов. Во-первых, можно сказать, что УПО представляет собой настоящий форум для дискуссий по вопросам, связанным с правами человека. Во-вторых, УПО позволяет выявить определенные недостатки в правовой системе того или иного государства, относя-

щиеся к правам человека, и их дальнейшее устранение. В-третьих, УПО позволяет постоянно привлекать внимание государств к вопросам прав человека.

Однако УПО имеет свои недостатки, в частности, по техническим причинам время, предоставленное для обсуждения, фактически недостаточно государствам для формулировки замечаний государствам-докладчикам. Например, во время УПО России было предоставлено лишь одна минута и пять секунд государствам для того, чтобы открыто поддержать и высказать свое замечание относительно Российского национального доклада. По количеству участников можно сказать, что данное время существенное, однако, учитывая важность повестки дня, целесообразно выделить достаточное количество времени (несколько дней, например).

Следует также обратить внимание на своеобразные группы «lobbies»; можно, к сожалению, констатировать, что во время УПО появляются группы государств, поддерживающих те или иные государства по экономическим, региональным, дружеским и иным соображениям.

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] Доклад РФ во втором цикле УПО. URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G13/106/53/PDF/G1310653.pdf?OpenElement>.
- [2] Достижения и замечания в отношении РФ в области защиты прав человека. URL: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/UPR/Pages/Highlights29April2013pm.aspx>.
- [3] Calendar of reviews for the 1st cycle. URL: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/UPR/Documents/uprlist.pdf>.
- [4] Calendar of reviews for the 2nd cycle (2012 to 2016). URL: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/UPR/Documents/uprlist.pdf>.
- [5] UN document: A/RES/60/251 of 15 марта 2006 established Human Rights Council. URL: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/UPR/Pages/UPRMain.aspx>.

## THE SECOND UNIVERSAL PERIODIC REVIEW OF THE RUSSIAN FEDERATION

**A.K. Abashidze, Y.N. Adu**

The Department of International Law  
Peoples' Friendship University of Russia  
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

The article analyses the fulfilling of the second Universal periodic Review by the Russian Federation as an international obligation. It expresses also the achievements in the ground of human rights protection by Russian Federation and the claims from the international community to Russia.

**Key words:** Russian Federation, human rights, Universal Periodic Review, international obligation, achievements, claims.

**REFERENCES**

- [1] Doklad RF vo vtorom tsikle UPO. URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G13/106/53/PDF/G1310653.pdf?OpenElement>.
- [2] Dostigenia I zmischania v otnoshenii RF v oblasti zashiti prav schiloveka. URL: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/UPR/Pages/Highlights29April2013pm.aspx>.
- [3] Calendar of reviews for the 1st cycle. URL: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/UPR/Documents/uprlist.pdf>.
- [4] Calendar of reviews for the 2nd cycle (2012 to 2016). URL: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/UPR/Documents/uprlist.pdf>.
- [5] UN document: A/RES/60/251 of 15 марта 2006 established Human Rights Council. URL: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/UPR/Pages/UPRMain.aspx>.



---

---

## **НАЦИОНАЛИЗАЦИЯ И ДРУГИЕ ФОРМЫ ПРИНУДИТЕЛЬНОГО ИЗЪЯТИЯ ИНОСТРАННОЙ СОБСТВЕННОСТИ: МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА**

**А.А. Данельян**

Кафедра международного частного права  
Дипломатическая академия МИД России  
*ул. Остоженка, 53/2, стр. 1, Москва, Россия, 119992*

Статья посвящена вопросам принудительного лишения собственности в форме национализации, экспроприации, реквизиции, конфискации и др. Исследуются существующие в доктрине международного права и в практике государств подходы к этим институтам, а также проводится сравнительный анализ указанных форм лишения собственности.

**Ключевые слова:** национализация, экспроприация, реквизиция, конфискация, иностранная собственность.

Принцип защиты частной собственности — специальный принцип международно-правовой защиты прав человека, основное содержание которого состоит в следующем: государства обязаны уважать право частной собственности как собственных граждан и юридических лиц, так и иностранцев, а также апатридов. Государство обязано предоставлять гарантии защиты частной собственности от неправомерных посягательств всем лицам, находящимся под его юрисдикцией. Лишение или ограничение государством права собственности частных лиц должно происходить только в порядке, предусмотренном законом, и только в целях общественной необходимости. В случае если лишение права собственности не связано с наказанием за совершенное правонарушение, государство должно решить вопрос о выплате справедливой компенсации бывшему собственнику.

Основной интерес для нас представляет институт национализации, поскольку именно национализация частной собственности, в особенности собственности иностранцев, стала предметом межгосударственных отношений и тем самым оказалась в сфере международного публичного права.

Концепция изъятия собственности иностранцев, именуемого в настоящее время национализацией, есть часть общей проблематики конфликта интересов частного иностранного владельца капитала и государства-реципиента.

В доктрине международного права национализация (экспроприация) рассматривается как бесспорная прерогатива суверенного государства. Швейцарский юрист Биндшедлер пишет: «Мы ничего не можем возразить против принципа национализации. Речь идет о внутреннем мероприятии, которое осуществляет

государство в пределах границ своего суверенитета и с которым мы должны согласиться, поскольку оно в равной степени применяется как к собственным гражданам, так и к иностранцам» [13. С. 24].

Профессор Д. Уайт в работе «Национализация иностранной собственности» отмечает, что право на проведение национализации является атрибутом суверенности государства, обладающего верховной властью в отношении всех лиц и вещей, находящихся в пределах его юрисдикции [17. С. 35].

Проблема национализации часто возникает в международном праве в двух аспектах: прежде всего это вопрос, связанный с защитой прав иностранных граждан, имущество которых подлежит национализации в силу нормативного акта государства. Второй возникающий вопрос — это проблема действия законов о национализации, принятых одним государством, на территории другого государства, то есть экстерриториальное действие закона о национализации [12. С. 3].

Каждое государство имеет право проводить национализацию иностранной собственности, руководствуясь собственными нуждами, что давно нашло признание в современной международно-правовой доктрине и судебной практике различных государств (1). Между тем право собственности — центральный институт любой национальной правовой системы, который во многом определяет характер и содержание других институтов и отраслей права того или иного государства.

Классическое международное право рассматривало любые действия, затрагивающие иностранную собственность, как нарушение приобретенных прав, а сами эти права считались находящимися под международной защитой [11. С. 451].

Американский юрист Р. Дольцер пишет: «Несмотря на нескончаемую череду резолюций Генеральной Ассамблеи ООН и большое количество академических трудов, написанных по данному вопросу, на настоящий момент состояние международного обычного права в отношении отчуждения иностранной собственности по основным аспектам остается неясным» [14. С. 553].

В связи с вышесказанным становится чрезвычайно актуальным научное исследование проблемы, возникающей в случаях изъятия частной собственности физических и юридических лиц на основаниях, по которым в доктрине международного права и в практике государств отсутствует единый подход. Сложность проблемы обозначена в российской правовой доктрине [10. С. 190].

В западных источниках, как правило, применяется только слово «экспроприация», переводимая из английского языка как отчуждение, конфискация имущества, хотя в отечественных правовых источниках до последнего десятилетия термин «экспроприация» не был общеупотребляемым. В России с самого начала возникновения данного исторического явления абсолютно превалирует другое аналогичное правовое понятие — национализация.

В литературе используются разные термины для обозначения действий государства по принудительному переходу права собственности: национализация [1. С. 185; 8. С. 105], экспроприация [15. С. 46], изъятие собственности [8.

С. 43], реквизиция, конфискация и др. Но наиболее важными формами лишения собственности являются экспроприация и национализация. Экспроприация и национализация — это акты государства, влекущие за собой переход права собственности из частного сектора в государственный.

В Хартии экономических прав и обязанностей государств 1974 г. предусмотрено, что каждое государство имеет право национализировать, экспроприировать или передавать иностранную собственность в руки государства. В этом случае государство, принимающее такие меры, должно выплачивать соответствующую компенсацию с учетом его соответствующих законов и постановлений и всех обстоятельств, которые это государство считает уместными.

На протяжении 60–70-х гг. прошлого века наиболее острые противоречия, особенно между странами Севера и Юга, возникали именно вокруг понятий «экспроприация» и «национализация». Противоречия, которые существовали между странами Севера и Юга на протяжении 60–70-х гг., приняли форму ожесточенных споров по поводу экспроприации и национализации. Все эти споры можно свести к одному вопросу: перехода права собственности (экспроприация, национализация, приватизация).

Что касается национальных законодательств многих стран, то в них закреплены следующие главные дефиниции относительно изъятия собственности: экспроприация, национализация, конфискация, реквизиция. Все иные основания изъятия так или иначе подпадают под одно из вышеперечисленных понятий.

В самом общем виде под национализацией понимается изъятие имущества, находящегося в частной собственности, и передача в собственность государства. Г.Е. Вилков в своей книге «Национализация и международное право» дал определение национализации в общем смысле, назвав ее переходом частной собственности в государственную. Объектом национализации может быть частная собственность собственных и иностранных граждан, а также лиц без гражданства.

В толковом словаре русского языка С.И. Ожегова под национализацией понимается принудительное отчуждение, изъятие собственности.

Национализация с точки зрения российского права — это государственно-властный акт, направленный на принудительное прекращение права частной собственности на определенные имущественные комплексы и (или) права частного участия в долях и капиталах организации и возникновение права собственности на это имущество (право участия в долях и капиталах) у государства, как правило, в экстремальных условиях (революции, войны, кризис и т.д.).

Советская Россия была первым государством, которое, как пишет Дж. Уайт, не только ввело в обиход совершенно незнакомое в то время слово «национализация», но и на практике показало всему миру, что это значит. Большевистский декрет 1918 г. национализировал все более или менее крупные предприятия в стране, в том числе принадлежавшие иностранному капиталу [16. С. 3].

Причем в 30–40-е гг. XX в. известные международные арбитражные суды вынесли достаточное количество решений о необходимости выплаты компен-

сации западным концессионерам, но СССР недвусмысленно отказался их исполнять. Интересно, что многие из западных фирм, которые сейчас выступают в качестве инвесторов на территории России, в свое время уже лишились своих капиталов, что, кстати, лишний раз доказывает актуальность данного вопроса [9. С. 198].

Хотя понятие «национализация» приобрело в России устойчивое значение, но сам термин как юридическая категория не использовался ни в Основях гражданского законодательства (1961 и 1991 г.), ни в Гражданском кодексе (ГК) 1964 г. и закрепился в гражданском праве только с начала 1990-х гг.

Статья 235 действующего Гражданского кодекса Российской Федерации определяет национализацию как «обращение в государственную собственность имущества, находящегося в собственности граждан и юридических лиц», и устанавливает необходимость возмещения стоимости этого имущества и других убытков согласно ст. 306 Кодекса.

От института национализации значительно отличается и институт реквизиции, хотя эти два института также имеют отдельные общие черты.

Общим для национализации и реквизиции является то, что в том и другом случае происходит властное отчуждение собственности. Но несмотря на то, что указанные институты обладают общими чертами, каждый из них имеет и свою специфику, присущую только ему.

При национализации частное имущество, которое государство властно отчуждает, переходит к нему в собственность. А при реквизиции такой переход выражается в обладании имуществом либо на праве пользования, либо на праве собственности. О. Коннелл, определяя понятие реквизиции, пишет, что она представляет собой процесс, с помощью которого государство приобретает собственность на движимое или недвижимое имущество или посредством которого оно переходит к нему в пользование.

Отсюда следует, что если объектами национализации могут являться движимое или недвижимое имущество, материальные и нематериальные блага, то объектами реквизиции обычно являются движимое или недвижимое имущество, т.е. материальные блага. Нематериальные блага не могут быть объектами реквизиции.

Так, ст. 52 IV Гаагской Конвенции 1907 г. устанавливает, что «реквизиция» натурой и повинности могут быть требуемы от общин и жителей лишь для нужд занявшей область армии. Они должны соответствовать средствам страны и быть такого рода, чтобы они не налагали на население обязанности принимать участие в военных действиях против Отечества. В данном случае речь идет о реквизиции при военной оккупации территории другого государства, т.е. вне пределов государства, армия которого осуществляет реквизицию.

Если реквизиция частной собственности порождает у государства права собственности, то бывшему собственнику оплачивают ее полную стоимость изъятого имущества или предоставляют такое же имущество, но в другом районе (если речь идет, например, о реквизиции земли). Если же имущество при реквизиции переходит в пользование, собственнику может быть выдано опре-

деленное вознаграждение. Компенсация же не является обязательным свойством национализации.

В связи с тем что некоторые зарубежные юристы отождествляют понятие национализации с конфискацией, а иногда даже с реквизицией, необходимо провести четкое разграничение между указанными институтами.

Национализация и конфискация безусловно имеют общие черты. Они ликвидируют право собственности бывшего собственника на национализированное или конфискованное имущество.

Конфискация осуществляется на основе уже действующего закона судебными или административными органами власти как мера наказания за совершение преступления. Иными словами, конфискация носит карательный характер, тогда как национализация, особенно в развивающихся странах, выступает как средство восстановления нарушенного права бывших колониальных народов и наций над своими природными богатствами и ресурсами.

Конфискация является также карательной мерой и в международном праве. Ее применяют, например, при нарушении морской блокады, в отношении пиратских судов и имущества. Например, Женевская конвенция 1958 г. «Об открытом море» предусматривает захват (конфискацию) судов если они практикуют пиратство. Во время войны также применяют конфискацию имущества, правда, не в качестве меры наказания. Однако, как правило, конфискация как во внутреннем, так и в международном праве применяется в качестве меры наказания.

Национализация относится к сфере экономической политики того или иного государства, а конфискация является средством борьбы против совершения преступлений, а также методом предупреждения преступлений.

Если законы о национализации обладают экстерриториальностью, то законы о конфискации ею не обладают. Так, Вольф пишет, что не будет подвергнута принудительному исполнению закона конфискация в Англии, поскольку конфискация относится к вещам, находящимся вне территории государства, осуществляющего конфискацию. Иллюстрации по этому вопросу можно найти в делах. Вольф также пишет: «Национализация не носит карательного характера, она заключается в приобретении в силу закона предметов для общественного пользования определенного предприятия, обычно при условии выплаты равноценной компенсации» [2. С. 532].

Национализация может сопровождаться оплатой компенсации или без компенсации, тогда как конфискацию всегда осуществляют без выплаты стоимости конфискованного имущества.

Национализация порождает изменения в экономической структуре общества, расширяя государственный сектор экономики. Конфискация же не способна породить изменений в экономической структуре.

Национализация применяется чаще всего в отношении имущества юридических лиц, тогда как конфискация преимущественно в отношении физических лиц.

Таким образом, современная доктрина международного права считает, что национализация, экспроприация и другие подобные им меры изъятия иностран-

ной собственности не являются нарушением международного права. Но она же ставит условие о том, что принудительные виды изъятия не должны носить дискриминационного характера, осуществляются на благо общества, и при этом частному собственнику выплачивается быстрая, эффективная и адекватная компенсация.

Общим термином, наиболее точным и широким по охвату, является термин «изъятие собственности». Как бы там ни было, в своем обычном значении мера по изъятию собственности есть мера, которая лишает собственника его основных прав на собственность в пользу публичной власти, каковы бы ни были формы этого изъятия и независимо от того, соответствует или не соответствует оно в конечном счете международному праву. Однако внутри этой категории мер по изъятию собственности существует несколько специфических форм.

#### ПРИМЕЧАНИЯ

- (1) В качестве примера приведем решения английских судов: Лютер против Сэгора, 1921 г.; Русский коммерческий и индустриальный банк против Comptior d'Escompte de Mulhouse, 1925 г.; Княгиня Палей против Вейса, 1929 г.; Банк Эфиопии против Национального Египетского банка, 1937 г.; Решения американских судов: США против Бельмонта, 1937 г.; США против Пинка, 1942 г. (дела о национализации в СССР); Eastern States Petroleum Company v. Asiatic Petroleum Corporation (28 F. Supp. 279/D.C.S.D.N.Y. 1939).

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Богуславский М.М.* Международное частное право. — М.: Юристъ, 2002.
- [2] *Вольф.* Частное международное право. — М., 1948.
- [3] *Денисенко В.Д.* Международно-правовые вопросы национализации иностранных инвестиций: Дисс. ... канд. юрид. наук. — М., 2005.
- [4] *Джумаини М.* Экстерриториальное действие законов развивающихся стран о национализации собственности иностранных монополий (на примере Индонезии): Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. — М., 1973.
- [5] *Дорофеева Ю.А.* Национализация: вопросы международного частного права: Дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. — Самара, 2000.
- [6] *Жюйар П., Карро Д.* Международное экономическое право: Учебник / Пер. с франц. В.П. Серебренникова, В.М. Шумилова. — М.: Междунар. отношения, 2001.
- [7] *Ибрагим А.Х.* Правовые вопросы национализации иностранной собственности: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. — М., 1972.
- [8] *Перетерский И.С.* Международное частное право. — М., 1959.
- [9] *Фархутдинов И.З.* Иностранные инвестиции в России и международное право / Башгосуниверситет. — Уфа, 2001.
- [10] *Фархутдинов И.З.* Международное инвестиционное право: проблема принудительного изъятия иностранной собственности // МЖМП. — 2004. — № 2. — С. 185–194.
- [11] *Хименес де Аречага Э.* Современное международное право. — М., 1983.
- [12] *Щербина М.В.* Международно-правовые вопросы национализации и защиты частной собственности: Дисс. ... канд. юрид. наук. — СПб., 2000.
- [13] *Bindschedler R.* Verstaatlichungsmassnahmen und Entschadigungspflichten nach Volkerrecht. — Zurich, 1950.

- [14] *Dolzer R.* New Foundations of the Law of expropriation of alien property // *American Journal of international Law* 553. — 1981.
- [15] *Seid S.H.* Global Regulation of Foreign Direct Investment. — Aldershot, 2002.
- [16] *White G.* Nationalization of Foreign Property. — N.Y., 1961.
- [17] *White G.* Nationalization of Foreign Property. — N.Y., 1984.

## NATIONALIZATION OR OTHER FORMS OF FORCED WITHDRAWAL OF FOREIGN OWNERSHIP: INTERNATIONAL LEGAL DESCRIPTION

**A.A. Danelyan**

The Department of Private International Law  
The Diplomatic Academy of the Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation  
53/2, build. 1, Ostozhenka st., Moscow, Russia, 119992

The article is devoted to the issues of force deprivations in the form of nationalization, expropriation, requisition, confiscation, etc. We study the existing doctrine in international law and State practice approaches to these institutions, as well as a comparative analysis of the reforms of deprivation of property.

**Key words:** nationalization, expropriation, requisition, confiscation, foreign ownership.

### REFERENCES

- [1] Boguslavskiy M.M. *Mezhdunarodnoe chastnoe pravo*. — M.: Yurist', 2002.
- [2] Vol'f. *Chastnoe mezhdunarodnoe pravo*. — M., 1948.
- [3] Denisenko V.D. *Mezhdunarodno-pravovye voprosy natsionalizatsii inostrannykh investitsiy*: Diss. ... kand. jurid. nauk. — M., 2005.
- [4] Dzhyumaini M. *Eksterritorial'noe deystvie zakonov razvivayuschikhsya stran o natsionalizatsii sobstvennosti inostrannykh monopoliy (na primere Indonezii)*: Avtoref. diss. ... kand. jurid. nauk. — M., 1973.
- [5] Dorofeeva Yu.A. *Natsionalizatsiya: voprosy mezhdunarodnogo chastnogo prava*: Diss. ... kand. jurid. nauk: 12.00.03. — Samara, 2000.
- [6] Zhyuyar P., Karro D. *Mezhdunarodnoe ekonomicheskoe pravo: Yuchebnik / Per. s frants. V.P. Serebrennikova, V.M. Shyumilova*. — M.: Mezhdunar. otnosheniya, 2001.
- [7] Ibragim A.Kh. *Pravovye voprosy natsionalizatsii inostrannoy sobstvennosti*: Avto-ref. diss. ... kand. jurid. nauk. — M., 1972.
- [8] Pereterskiy I.S. *Mezhdunarodnoe chastnoe pravo*. — M., 1959.
- [9] Farkhyutdinov I.Z. *Inostrannye investitsii v Rossii i mezhdunarodnoe pravo / Bashgosyuniversitet*. — Yufa, 2001.
- [10] Farkhyutdinov I.Z. *Mezhdunarodnoe investitsionnoe pravo: problema prinyuditel'nogo iz'yatiya inostrannoy sobstvennosti // MZhMP*. — 2004. — № 2. — S. 185–194.
- [11] Khimenes de Arechaga E. *Sovremennoe mezhdunarodnoe pravo*. — M., 1983.
- [12] Scherbina M.V. *Mezhdunarodno-pravovye voprosy natsionalizatsii i zaschity chastnoy sobstvennosti*: Diss. ... kand. jurid. nauk. — SPb., 2000.

- [13] Bindschedler R. Verstaatlichungsmaßnahmen und Entschädigungspflicht nach Völkerrecht. — Zurich, 1950.
- [14] Dolzer R. New Foundations of the Law of expropriation of alien property // American Journal of international Law 553. — 1981.
- [15] Seid S.H. Global Regulation of Foreign Direct Investment. — Aldershot, 2002.
- [16] White G. Nationalization of Foreign Property. — N.Y., 1961.
- [17] White G. Nationalization of Foreign Property. — N.Y., 1984.



---

## ГЕНЕЗИС МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ ОКРУЖАЮЩЕЙ СРЕДЫ В АФРИКЕ

Диоманде Дро Хиасинте

Кафедра международного права  
Российский университет дружбы народов  
ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, Россия, 117198

Статья посвящена рассмотрению генезиса международно-правовой защиты окружающей среды Африки. В статье анализируется деятельность региональных межправительственных организаций (ОАЕ / Африканского союза), международного органа АМСЕН (Конференция министров африканских стран по проблемам окружающей среды) и программы НЕПАД по поддержанию экологической безопасности Африки в XX в. и начале XXI в. Исследованы международные соглашения и документы «мягкого» права. Сделан вывод о необходимости усиления совместных действий всех региональных международных институтов с целью укрепления защиты окружающей среды Африки.

**Ключевые слова:** международное экологическое право, деградация окружающей среды, НЕПАД, Африканский союз, ОАЕ, Конференция министров африканских стран по проблемам окружающей среды (АМСЕН), ЮНЕП.

Африканский регион имеет большой потенциал для своего развития. Однако экологическая ситуация в африканских странах уже давно вызывает большое беспокойство в мире. Причина тому — угрожающие темпы и размеры деградации по-своему уникальной природной среды, что имеет прямое отношение к изменению климата и состоянию экосистем на всей нашей планете. Как отмечается, «деградация природной среды Африканского континента идет по нескольким направлениям: обезлесение; опустынивание пастбищных земель; эрозия почв; загрязнение земель и водоемов отходами промышленности, производства и потребления; заражение колодцев и других источников питьевой воды химическими удобрениями, используемыми в сельском хозяйстве; изменение растительного покрова, влекущее за собой обеднение флоры и фауны; снижение численности многих промысловых зверей, птиц, рыб и рептилий, промысловых беспозвоночных; захоронение опасных отходов (в том числе радиоактивных) развитыми странами на территории Африки; злоупотребления при распоряжении природными ресурсами во время вооруженных конфликтов» [14. С. 228–229]. Экологический кризис в Африке начался задолго до того, как он приобрел глобальные масштабы и последствия для местного населения и природы.

В доколониальной Африке общины приспособились к различным условиям окружающей среды, население вело традиционно кочевой образ жизни, уходя от периодически повторявшихся засух и других неблагоприятных природных явлений. Элементы материальной и духовной культуры в основном

сбалансированно и в то же время динамично связывали человека с окружающей его природой [17. Р. 41].

Традиционное природопользование и лов рыбы, осуществляемые в общинах, основывается на традиционной культуре — диалоге человека и природы, отношении к ней как к живой, одухотворенной силе. Как отмечает А.М. Солнцев, «традиционная культура природопользования воспроизводилась семьями, родами. На протяжении многих веков общины коренных народов как сообщества, экономическая основа которого — традиционное использование природных ресурсов, демонстрируют ограниченный и устойчивый набор повседневных и сезонных практик» [13. С. 393].

В эпоху колониализма европейские государства устанавливали границы в Африке, произвольно разделившие многие народы, культуры и экосистемы. В первой половине XX в. европейские метрополии устанавливали в своих африканских колониях новые законы, которые подрывали и замещали традиционные подходы к охране природной среды, выработанные общинами в предыдущие столетия.

Как отмечается, коренному населению было попросту отказано в доступе ко многим биологически богатым территориям, которые европейцы отвели под сельскохозяйственные угодья и добычу полезных ископаемых, особенно на юге и востоке Африки [24. Р. 11].

Вместе с тем стоит упомянуть о нескольких важных природоохранных инициативах колониальных государств, принятых уже в XX в. Во-первых, это принятие в 1900 г. Конвенции по сохранению диких животных, птиц и рыб в Африке (Лондонская конвенция 1900 г.), которая хотя и не вступила в силу, но, тем не менее, была одной из самых ранних в истории соглашений в области охраны природы [22. Р. 504].

Во-вторых, в 1933 г. была принята Лондонская конвенция об охране флоры и фауны в их естественном состоянии на Африканском континенте [18]. Конвенцию 1933 г. подписали Бельгия, Египет, Франция, Италия, Англо-Египетский Судан, Южно-Африканский Союз и Соединенное Королевство. Все, кроме Франции и Испании, ратифицировали Соглашение в 1935 г., позже к нему присоединились Британская Индия, Португалия и Республика Танганьика.

В целом колониальные державы установили в Африке модель развития, базирующуюся на экономическом росте: главной особенностью было ведущее значение экспорта товаров и природных ресурсов. После деколонизации многие независимые государства Африки, к сожалению, продолжили стратегию экономического роста, поощрявшуюся программами помощи со стороны развитых стран и кредитной политикой Всемирного банка и МВФ. В дополнение к возросшей зависимости африканских государств от цен на товары в системе мировой торговли, где главенствуют крупные промышленно развитые государства, а также уязвимости по отношению к колебаниям этих цен Африка продолжала нести все возрастающие издержки в отношении окружающей среды [21. Р. 131].

Развал колониальной системы в Африке и появление новых независимых государств привело к созданию в 1963 г. африканской региональной организа-

ции — Организация африканского единства (ОАЕ). В рамках ОАЕ в 1968 г. была принята Африканская конвенция о сохранении природы и природных ресурсов, которая заменила Лондонскую конвенцию 1933 г.

Конвенция 1968 г. явилась примером комплексного подхода к проблеме защиты окружающей среды: она касается сохранения почвы, воды, животных и растений, иначе говоря, практически всей природы.

Широта охвата Конвенции позволяет прийти к выводу, что некоторые ее положения представляют собой лишь общие принципы. Тем не менее, положения Конвенции, которые касаются защиты растений и животных, носят вполне конкретный характер и предусматривают создание природных заповедников, регулирование охоты, ловли, рыболовства, а также особую защиту для отдельных видов.

Конвенция 1968 г. содержала два принципиально новых момента: признание необходимости защищать среду обитания находящихся под угрозой исчезновения видов наравне с защитой и самих таких видов и заявление об особой ответственности тех государств, чья территория является единственным местом обитания редких видов [9. С. 379]. Конвенция до сих пор действует, по данным на июль 2013 г. ее ратифицировали 31 государство из 54 государств — членов Африканского союза.

Африканские государства приняли активное участие в переговорах по подготовке и в проведении Конференции ООН по окружающей человека среде (Стокгольм, 1972 г.) [3. С. 9]. Представители Африки первоначально считали, что вопросы, стоявшие на повестке дня Стокгольмской конференции, относятся в основном к развитым государствам, в то время как их собственной важнейшей проблемой было развитие. Делегации африканских государств опасались того, что принятие более строгих мер по защите и сохранению окружающей среды может привести к введению нетарифных торговых барьеров и изменению условий предоставления экономической помощи и тем самым ограничит потенциал их развития в будущем. Африканские государства присоединились к другим развивающимся государствам и добились того, чтобы их интересы были учтены в рекомендациях итогового Плана мероприятий Стокгольмской конференции 1972 г.

Стокгольмская конференция подтолкнула африканские государства к изменению своих природоохранных политик и законодательств с тем, чтобы вновь оказывать поддержку традиционным общинным подходам к охране окружающей среды, в особенности в сфере регулирования ресурсов дикой природы. В течение следующего десятилетия в ряде африканских государств были созданы новые природоохранные ведомства, приняты политические программы и законодательные акты по охране окружающей среды.

Однако новые природоохранные органы обычно механически добавлялись к государственным структурам, главным образом в качестве координирующих подразделений, либо совмещались с уже существующими департаментами по вопросам природных ресурсов или развития (например, в области водных ресурсов, лесного хозяйства, туризма). Природоохранным ведомствам африкан-

ских государств зачастую не хватало финансовых ресурсов, кадров, знаний и опыта, а также технического оборудования, необходимых для эффективного осуществления новых стратегий и планов действий или обеспечения выполнения природоохранных законов. Среди других сдерживающих факторов в период так называемого «потерянного десятилетия» 80-х гг. XX в. были неблагоприятные условия торговли, экономический застой, растущая задолженность, коррупция и гражданские беспорядки, которые в еще большей мере подрывали эффективность и значимость природоохранной деятельности во многих странах [15. Р. 112].

В связи с указанными проблемами возникла идея создать специальный panaфриканский орган — Конференцию министров африканских стран по проблемам окружающей среды (кратко именуется «АМСЕН» от первых букв названия на английском языке — African Ministerial Conference on the Environment — АМСЕН).

АМСЕН была создана в 1985 г. для укрепления сотрудничества между правительствами африканских государств в экономической, технической и научной деятельности для того, чтобы остановить деградацию окружающей среды Африки и удовлетворить потребности людей на континенте в продовольствии и энергии. АМСЕН был создан еще при ОАЕ и продолжает действовать сегодня при Африканском Союзе. Таким образом, уже 27 лет АМСЕН способствует поддержанию экологической безопасности в Африке.

Созыв первой АМСЕН в Каире положил начало проведению новой крупной региональной стратегической инициативы. Конференция осуществляет свою деятельность при тесном сотрудничестве трех ключевых организаций — Африканского союза (до 2001 г. — ОАЕ), Экономической комиссии ООН для Африки (ЭКА) и ЮНЕП, — взаимодействие которых обеспечивает секретариат АМСЕН. В последующее десятилетие АМСЕН осуществляла политическое и стратегическое руководство через Конференцию министров и ее Бюро. АМСЕН учредила 5 комитетов, усилия которых сосредоточены на основных экосистемах региона (пустынях и аридных землях, лесах и лесистых местностях, региональных морях, речных и озерных бассейнах, экосистемах островов), а также 8 сетевых служб для технического сотрудничества по почвам и удобрениям, климатологии, водным ресурсам, просвещению и профессиональной подготовке, науке и технике, биоразнообразию, энергетике и мониторингу окружающей среды. АМСЕН играла также заметную роль в содействии применению подходов к устойчивому развитию на уровне отдельных селений [19. Р. 32].

АМСЕН уполномочена: предоставлять информацию о состоянии окружающей среды в Африке; способствовать удовлетворению основных потребностей человека надлежащим образом и на устойчивой основе; контролировать, чтобы социально-экономическое развитие осуществлялось на всех уровнях; обеспечивать рост сельскохозяйственной деятельности и практики продовольственной безопасности региона.

Деятельность АМСЕН включает в себя: поощрение информированности в отношении глобальных и региональных экологических проблем, особенно тех,

которые касаются международных экологических соглашений, касающихся биологического разнообразия, опустынивания и изменения климата; разработку общих позиций для руководства африканских представителей в переговорах по международным экологическим соглашениям; поощрение участия африканских государств в международном диалоге по глобальным вопросам, имеющим решающее значение для Африки; мониторинг окружающей среды на региональном, субрегиональном и национальном уровнях; поощрение ратификации африканскими государствами многосторонних экологических соглашений, имеющих отношение к региону; и укрепление потенциала африканских стран в области управления окружающей средой.

АМСЕН выполняет важную роль в обеспечении политического руководства для разработки позиции Африки в отношении многосторонних природоохранных соглашений, включая Конвенцию ООН по борьбе с опустыниванием 1994 г. (КБОООН), Конвенцию ООН о биологическом разнообразии 1992 г. и Картахенского протокола по биобезопасности 2001 г. к ней, Рамочную конвенцию ООН об изменении климата 1992 г. (РКИКООН) и Киотский протокол 1997 г. к ней [2]. АМСЕН содействовала выработке четкой политической позиции африканских стран, которая нашла отражение в документах, подготовленных к Всемирной встрече на высшем уровне по устойчивому развитию 2002 г.

Одним из значительных достижений АМСЕН является принятие в январе 1991 г. Бамакской конвенции о запрещении ввоза в Африку и контроле за трансграничной перевозкой и управления опасных отходов в Африке. Бамакская конвенция вступила в силу 22 апреля 1998 г. и продолжает действовать до сегодняшнего дня (на июль 2013 г. меньше половины государств — членов Африканского Союза ратифицировали его — 25 из 54).

АМСЕН также инициировала процесс разработки плана действий по реализации природоохранной инициативы НЕПАД и побудила ЮНЕП подготовить всеобъемлющий региональный доклад о состоянии окружающей среды Африки. Кроме того, АМСЕН успешно способствовала пересмотру Конвенции 1968 г. о сохранении природы и природных ресурсов. 11 июля 2003 г. была принята пересмотренная версия Африканской конвенции по сохранению природы и природных ресурсов, но она еще не вступила в силу (на июль 2013 г. сданы 9 ратификационных грамот при 15 необходимых).

Также были приняты меры для укрепления связей между АМСЕН и африканскими субрегионами в двух морских и прибрежных конвенциях, а именно Конвенция для защиты, управления и развития морской и прибрежной среды региона Восточной Африки 1985 г. (Найробийская конвенция) и Конвенция о сотрудничестве в области защиты и развития морской и прибрежной среды региона Западной и Центральной Африки (Абиджанская конвенция).

АМСЕН собирает два раза в год конференцию на уровне министров, бюро, целевого фонда, региональных научных и технических комитетов и сети национальных координационных центров. Так, последняя 14-я очередная сессия АМСЕН состоялась с 10 по 14 сентября 2012 г. в Аруше (Танзания) и была посвящена итогам конференции ООН «Рио+20» [25].

Региональное отделение ЮНЕП для Африки выступает в качестве секретариата АМСЕН. АМСЕН в настоящее время проводит обсуждения с Комиссией Африканского союза по вопросам, касающимся согласования и увязки полномочий Конференции министров и Комиссии. Ожидается, что АМСЕН в конечном счете станет специализированным техническим комитетом Комиссии Африканского союза в соответствии с Сиртской декларацией саммита Африканского союза 2004 г. Бюро АМСЕН предприняло шаги для согласования юрисдикций секретариата АМСЕН, секретариата НЕПАД и Африканского союза [19. P. 87].

ЮНЕП прилагает значительные усилия в проведении дополнительных программ и инициатив для содействия развитию и осуществлению права окружающей среды африканских государств. К ним относятся наращивание потенциала в области соблюдения положений экологического права на национальном уровне.

Секретариат АМСЕН также работает совместно с Советом министров африканских стран по водным ресурсам (АМКОВ) с момента его создания в 2002 г., чтобы помочь обеспечить политическое и стратегическое руководство в сфере управления водными ресурсами в регионе, в том числе трансграничными реками (Нил, Замбези [23] и др.). В этой связи Секретариат АМСЕН оказывает техническую поддержку для ряда мероприятий, проводимых АМКОВ.

В итоге нужно отметить, что Конференции министров африканских стран по проблемам окружающей среды играет большую роль в области укрепления международно-правовой защиты экосистем Африке. Она предоставляет информацию и реализует информационно-пропагандистскую деятельность по охране окружающей среды в Африке, способствует удовлетворению основных потребностей человека устойчивой основе; и обеспечивает рост сельскохозяйственной деятельности и практику продовольственной безопасности региона.

В 2002 г. ОАЕ сменил Африканский союз (АС) — международная межправительственная организация, объединяющая на сегодняшний день 54 государства Африки. Между тем уже в Уставе АС заложены большие потенциальные возможности организации и проведения различных природоохранных мероприятий.

В АС имеются три органа, обладающие экологической компетенцией: Исполнительный совет, который в соответствии со ст. 13е координирует деятельность и определяют политику в областях, представляющих интерес для всех государств-членов, включая охрану окружающей среды, гуманитарную деятельность, преодоление последствий стихийных бедствий и оказание чрезвычайной помощи; Технический комитет по промышленности, науке, и технике, энергетике, природным ресурсам и окружающей среде.

Полномочия комитета, в том числе и в области охраны окружающей среды изложены в ст. 14d Устава.

Большую помощь в гармонизации экологической политики и национального экологического права государств — членов АС оказывает Панафриканский парламент, состоящий из 235 парламентариев.

Африканский союз выступает с заявлениями от имени всех государств-членов по вопросам защиты и сохранения окружающей среды, устойчивого развития. Например, в 2012 г. на Конференции ООН по устойчивому развитию «Рио+20» в Рио-де-Жанейро им был подготовлен документ «Африканский союз и «Рио + 20» [16], отразивший общее видение африканских государств. Попутно отметим, что тесно связанные с Африканским союзом Африканский суд и Африканская комиссия по правам человека и народов оказывали и будут оказывать позитивное воздействие на защиту экологических прав человека в Африке (например, дела «Ogoniland», «Endorois Community») [1; 12; 14. С. 231–232].

В XXI в. наряду с Африканским союзом и АМСЕН на panaфриканском уровне большие усилия по поддержанию экологической безопасности оказывает еще одна международная структура — «Новое партнерство для развития Африки» (НЕПАД).

История создания НЕПАД такова: «одновременно с преобразованием ОАЕ в Африканский Союз и было создано НЕПАД. Названное партнерство было организовано путем слияния ранее существовавшего «Партнерства Тысячелетия по сотрудничеству ради африканского восстановления» (МАП) и Плана «Омега», которое окончательно завершилось к июлю 2001 г. Новая организация была создана для решения проблем социально-экономического развития Африки, а также установления партнерских отношений со странами других континентов. Целями НЕПАД являются: обеспечение устойчивого развития, борьба с бедностью и противодействие процессу оттеснения Африки “на задворки” общемирового процесса глобализации» [4. С. 16].

Одной из предпосылок успешной реализации НЕПАД в интересах развития Африки является здоровая и способствующая производительной деятельности окружающая среда. Для формирования такой окружающей среды необходим широкий набор взаимосвязанных мер и инициатив, направленных на разработку последовательной по своему характеру экологической программы. Это требует определения приоритетных задач и направлений деятельности на начальном этапе. Основными целями экологической инициативы должны быть борьба с нищетой и содействие социально-экономическому развитию Африки. Как показывает опыт других стран мира, усилия по формированию здоровой окружающей среды во многом способствуют увеличению занятости, расширению социально-экономических возможностей и сокращению масштабов нищеты.

НЕПАД в тесном сотрудничестве с АМСЕН и ЮНЕП разработало комплексный «План НЕПАД по окружающей среде», который был утверждена Комитетом глав государств и правительств по осуществлению НЕПАД и одобрен на второй очередной сессии Ассамблеи Африканского союза, которая состоялась в Мапуту в июле 2003 г. [20]. Этим Планом охватываются следующие области: борьба с деградацией земельных ресурсов, засуха и опустынивание; охрана водно-болотных угодий [10;11]; сохранение сильно увлажненных земель; сохранение и безопасное использование морских, прибрежных ресурсов и запасов пресной воды; предотвращение, ограничение и регулирование внесения в среду инвазивных видов; борьба с изменением климата; трансграничное сохра-

нение природных ресурсов и их рациональное использование; межсекторальные вопросы охраны здоровья и окружающей среды; передача экологически безопасных технологий; и оценка и раннее предупреждение стихийных бедствий.

В рамках осуществления Плана действий НЕПАД по окружающей Глобальный экологический фонд (ГЭФ) выделил средства для ряда проектов плана действий по окружающей среде. В рамках инициативы по сохранению сильно увлажненных земель при поддержке Всемирного союза охраны природы и природных ресурсов разрабатывается кадастр сильно увлажненных земель в субрегионе САДК. Эта инициатива также предназначается для привлечения организаций гражданского общества к процессу улучшения использования сильно увлажненных земель на низовом уровне [7. П. 15].

Благодаря реализации положений Плана действий НЕПАД по окружающей среде был достигнут прогресс в разработке субрегиональных планов действий по охране окружающей среды для регионов и стран, которые представляют ЭСЦАГ, ЭКОВАС, Межправительственный орган по вопросам развития, САДК и Союз арабского Магриба. Это позволило разработать национальные планы действий для государств-членов этих субрегиональных блоков.

В рамках Плана также оказывалось содействие африканским государствам в активизации осуществления Рамочной конвенции ООН об изменении климата и Киотского протокола [6. П. 24]. Аналогичное содействие оказывалось в осуществлении национальных планов действий, касающихся аспектов биоразнообразия и опустынивания. В связи с этим были установлены стратегические цели и разработана основа для обсуждения вопросов, касающихся обеспечения доступа и перераспределения выгод, рационального лесопользования, чужеродных инвазивных видов и комплексного использования морской и прибрежной среды.

В рамках Африканской региональной стратегии уменьшения опасности стихийных бедствий Африканского союза–НЕПАД и программы действий для ее осуществления предпринимаются усилия по учету аспектов, касающихся уменьшения опасности стихийных бедствий, в инициативах по сокращению масштабов нищеты и устойчивому развитию.

Расширенная программа действий по осуществлению Африканской региональной стратегии уменьшения опасности стихийных бедствий на период 2006–2015 гг. была представлена и принята на второй Конференции министров африканских стран по уменьшению опасности стихийных бедствий. Помимо этого, была вновь создана Африканская консультативная группа по уменьшению опасности стихийных бедствий конкретно для оказания консультативной помощи и поддержки национальных платформ, а также содействия субрегиональным и региональным органам в связи с осуществлением инициатив по уменьшению опасности стихийных бедствий в Африке [6. П. 25].

В настоящее время идет процесс объединения усилий на африканском континенте с целью поддержания экологической безопасности. Так, в 2012 г. АМСЕН, НЕПАД и ЮНЕП в сотрудничестве с правительством Мозамбика ор-



ганизовала седьмое совещание сторон дополненной Найробийской конвенции о защите морской и прибрежной среды западной части Индийского океана, управлении ею и ее освоении. ЮНЕП также приступила к реализации проекта в области водоснабжения в Демократической Республике Конго, направленного на защиту бассейна реки Лукая и обеспечивающего безопасной питьевой водой почти 380 000 жителей [8. П. 59].

Всемирный банк способствует укреплению институционального потенциала в отношении совместного управления трансграничными природными ресурсами бассейна озера Виктория. Банк оказывает поддержку в вопросах регулирования использования водосборных бассейнов и борьбы с эрозией в Нигерии и способствует улучшению источников водоснабжения еще для 1,8 млн жителей городских районов Кении [8. П. 61].

Таким образом, на начало XXI в. у большинства стран Африки накопилось множество нерешенных вопросов, связанных с деградацией окружающей среды, а также появились новые экологические проблемы, порожденные быстрым ростом населения и ускорением темпов урбанизации и индустриализации. Безусловно, остройшей политической и стратегической проблемой на всем континенте была и остается бедность большинства его населения [5], которая является как причиной, так и следствием деградации окружающей среды и истощения природных ресурсов региона. Придание проблеме бедности центрального значения в новых планах действий по достижению устойчивого развития будет способствовать тому, что новые стратегии и планы станут устойчивыми в экономическом, социальном, экологическом и политическом плане.

Тем не менее есть и обнадеживающие признаки. В результате демократизации форм правления, совершенствования схем государственной власти в некоторых африканских государствах и расширения сотрудничества на субрегиональном, региональном и глобальном уровнях правительства и население африканских государств все чаще разрабатывают собственные программы, направленные на изменение положения дел в сфере охраны окружающей среды. Новые программы призваны в большей степени стимулировать разработку упреждающих и превентивных подходов к проблемам окружающей среды.

Другим важным позитивным элементом поддержания экологической безопасности в Африке является интеграция и синергия всех универсальных и региональных организаций (Африканский союз) и органов (ЮНЕП, АМСЕН, НЕПАД) при проведении экологически значимых мероприятий. Так, ЮНЕП активно осуществляет функции секретариата АМСЕН и оказывает поддержку АМСЕН в рамках природоохранной инициативы НЕПАД.

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Абашидзе А.Х., Солнцев А.М.* Юбилей африканской системы прав человека и народов // Евразийский юридический журнал. — 2012. — № 2 (45). — С. 22–25.
- [2] *Абашидзе А.Х., Солнцев А.М.* Киотский протокол: слово за Россией // Обозреватель. — 2003. — № 12. — С. 77–83.

- [3] *Абашидзе А.Х., Солнцев А.М., Ф.И.Сотников.* Международное экологическое право: Сб. документов. — Вып. I. Основные документы ООН. — М.: РУДН, 2007.
- [4] *Абашидзе А.Х., Гойа Дансо Л.М.* Региональная система защиты прав человека в Африке: история и современность // *Юрист-международник*. — 2006. — № 4. — С. 15–18.
- [5] *Абашидзе А.Х., Конева А.Е.* Состояние нищеты — нарушение прав и свобод человека // *Вестник РУДН. Серия «Юридические науки»*. — 2011. — № 4. — С. 129–139.
- [6] Док. ООН А/66/202 от 28.07.2011.
- [7] Док. ООН А/59/206 от 04.08.2004.
- [8] Док. ООН Е/АС.51/2013/6 от 01.04.2013.
- [9] *Копылов М.Н., Копылов С.М., Нгуен Куанг Тьен.* Международные организации и охрана окружающей среды // *Право международных организаций: Учебник / Под ред. И.П. Блищенко, А.Х. Абашидзе*. — М.: РУДН, 2013. — С. 368–386.
- [10] *Копылов М.Н., Солнцев А.М.* Рамсарской конвенции — 40 лет // *Журнал российского права*. — 2012. — № 3. — С. 105–112.
- [11] *Копылов М.Н., Солнцев А.М.* Рамсарская конвенция 1971 г. и экосистемный подход к разумному использованию и устойчивому развитию водно-болотных угодий // *Экологическое право*. — 2012. — № 3. — С. 27–34.
- [12] *Копылов М.Н., Солнцев А.М.* Экологические права человека в системе международно-признанных прав человека // *Государство и право*. — 2010. — № 3. — С. 23–32.
- [13] *Солнцев А.М.* Международное право и экологические права коренных народов // *Международно-правовые основы по содействию, поощрению и защите прав коренных народов: Материалы лекций по Программе стажировок для русскоязычных коренных народов Управления Верховного Комиссара ООН по правам человека (УВКПЧ ООН) / Под общ. ред. А.Х. Абашидзе*. — М.: РУДН, 2009. — С. 390–438.
- [14] *Солнцев А.М.* Современное международное право об окружающей среде и экологических правах человека. — М.: УРСС, 2013.
- [15] *Accelerating the transition to sustainable development implication of Agenda 21 for West Africa.* UNEP, Nairobi, 1993.
- [16] *Africa Consensus Statement to RIO+20.* URL: <http://www.uncsd2012.org/content/documents/325Final%20Africa%20Consensus%20Statement%20to%20Rio20.pdf>.
- [17] *Anchoka A., Kapiyo K.* A model for sustainable livelihood and natural mangroves management in Africa. — KENGO, Nairobi, 1996.
- [18] *Convention Relative to the Preservation of Fauna and Flora in their Natural State (London, Nov. 8. 1933)* // *Legal Nations Treaty Series*. — Vol. 172. URL: <http://www.webcitation.org/69hsbtkwR>.
- [19] *History of the African Ministerial Conference on the Environment 1985–2005.* — AMCEN Secretariat, 2006. URL: <http://www.unep.org/roa/Amcen/docs/publications/AMCENHistory.pdf>.
- [20] *NEPAD Action Plan for the environment initiative, 2003.* URL: <http://www.nepad.org/system/files/Environment%20Action%20Plan.pdf>.
- [21] *Regaining the Lost Decade: a guide to sustainable development in Africa.* — UNEP, Nairobi, Kenya, 1991.
- [22] *Sands Philippe.* Principles of International Environmental Law. — Cambridge, Cambridge University Press, 2003.
- [23] *Solntsev A.M., Shumba Target.* International legal cooperation in the management of the transboundary rivers: Zambezi river case // *Вестник РУДН. Серия «Юридические науки»*. — 2013. — № 2. — С. 228–236.
- [24] *State of the environment Southern Africa.* SADC Environment and land management Unit, and IUNC ROSA. — Harare, 1994.
- [25] *The 14th ordinary session of AMCEN (10–14 September 2012, Arusha, Tanzania) “Africa’s post Rio+20 Strategy for Sustainable Development”.* URL: [http://www.unep.org/roa/amcen/Amcen\\_Events/14th\\_Session/default.asp](http://www.unep.org/roa/amcen/Amcen_Events/14th_Session/default.asp).

## THE GENESIS OF THE INTERNATIONAL LEGAL PROTECTION OF THE ENVIRONMENT IN AFRICA

**Diomande Dro Hyacinthe (Cote d'Ivoire)**

The Department of international law  
Peoples' Friendship University of Russia  
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

The article deals with the genesis of the international legal protection of the environment in Africa. The article examines the activities of the regional inter-governmental organizations (OAU and the African Union), as well as bodies (AMCEN) and the NEPAD program to maintain environmental security in Africa in the XX century and in the beginning of the XXI century. The author made conclusion about the need to strengthen joint action by all regional actors in order to strengthen the protection of the environment in Africa.

**Key words:** international environmental law, degradation of the environment, NEPAD, African Union, African Ministerial Conference on the Environment (AMCEN), UNEP.

### REFERENCES

- [1] Abashidze A.Kh., Solntsev A.M. Yubiley afrikanskoj sistemy pravam cheloveka i narodov // *Evrazijskiy yuridicheskiy zhurnal*. — 2012. — № 2 (45). — S. 22–25.
- [2] Abashidze A.Kh., Solntsev A.M. Kiotskiy protokol: slovo za Rossiyey // *Obozrevatel'*. — 2003. — № 12. — S. 77–83.
- [3] Abashidze A.Kh., Solntsev A.M., F.I.Sotnikov. *Mezhdyunarodnoe ekologicheskoe pravo: Sb. dokumentov*. — Vyp. I. Osnovnye dokyumenty OON. — M.: RYuDn, 2007.
- [4] Abashidze A.Kh., Goya Danso L.M. Regional'naya sistema zaschity prav cheloveka v Afri-ke: istoriya i sovremennost' // *Yurist-mezhdyunarodnik*. — 2006. — № 4. — S. 15–18.
- [5] Abashidze A.Kh., Koneva A.E. Sostoyanie nischety — naryushenie prav i svobod cheloveka // *Vestnik RYuDn. Seriya «Yuridicheskie nayuki»*. — 2011. — № 4. — S. 129–139.
- [6] Dok. OON A/66/202 ot 28.07.2011.
- [7] Dok. OON A/59/206 ot 04.08.2004.
- [8] Dok. OON E/AC.51/2013/6 ot 01.04.2013.
- [9] Kopylov M.N., Kopylov S.M., Ngyuen Kyuang T'en. *Mezhdyunarodnye organizatsii i okhra-na okryuzhayuschey sredey // Pravo mezhdyunarodnykh organizatsiy: Yuchebnik / Pod red. I.P. Blischenko, A.Kh. Abashidze*. — M: RYuDn, 2013. — S. 368–386.
- [10] Kopylov M.N., Solntsev A.M. Ramsarskoj konventsii — 40 let // *Zhurnal rossiyskogo prava*. — 2012. — № 3. — S. 105–112.
- [11] Kopylov M.N., Solntsev A.M. Ramsarskaya konventsiya 1971 g. i ekosistemnyy podkhod k razumnomyu ispol'zovaniyu i yustoychivomyu razvitiyu vodno-bolotnykh yugodiy // *Ekolo-gicheskoe pravo*. — 2012. — № 3. — S. 27–34.
- [12] Kopylov M.N., Solntsev A.M. *Ekologicheskie prava cheloveka v sisteme mezhdyunarodno-priznannykh prav cheloveka // Gosudarstvo i pravo*. — 2010. — № 3. — S. 23–32.
- [13] Solntsev A.M. *Mezhdyunarodnoe pravo i ekologicheskie prava korennykh narodov // Mezhdynarodno-pravovye osnovy po sodeystviyu, pooschreniyu i zaschite prav korennykh na-rodov: Materialy lektsiy po Programme stazhировок dlya ryusskoyazychnykh ko-*

- rennykh narodov Ypravleniya Verkhovnogo Komissara OON po pravam cheloveka (YuVKPCh OON) / Pod obsch. red. A.Kh. Abashidze. — M.: RYuDn, 2009. — S. 390–438.
- [14] Solntsev A.M. *Sovremennoe mezhdunarodnoe pravo ob okryuzhayushey srede i ekologiche-skikh pravakh cheloveka*. — M.: YuRSS, 2013.
- [15] *Accelerating the transition to sustainable development implication of Agenda 21 for West Africa*. UNEP, Nairobi, 1993.
- [16] *Africa Consensus Statement to RIO+20*. URL: <http://www.uncsd2012.org/content/documents/325Final%20Africa%20Consensus%20Statement%20to%20Rio20.pdf>.
- [17] Anchoka A., Kapiyo K. *A model for sustainable livelihood and natural mangroves management in Africa*. — KENGO, Nairobi, 1996.
- [18] *Convention Relative to the Preservation of Fauna and Flora in their Natural State* (London, Nov. 8. 1933) // *Legal Nations Treaty Series*. — Vol. 172. URL: <http://www.webcitation.org/69hsbtkwR>.
- [19] *History of the African Ministerial Conference on the Environment 1985–2005*. — AMCEN Secretariat, 2006. URL: <http://www.unep.org/roa/Amcen/docs/publications/AMCENHistory.pdf>.
- [20] *NEPAD Action Plan for the environment initiative*, 2003. URL: <http://www.nepad.org/system/files/Environment%20Action%20Plan.pdf>.
- [21] *Regaining the Lost Decade: a guide to sustainable development in Africa*. — UNEP, Nairobi, Kenya, 1991.
- [22] Sands Philippe. *Principles of International Environmental Law*. — Cambridge, Cambridge University Press, 2003.
- [23] Solntsev A.M., Shumba Target. *International legal cooperation in the management of the transboundary rivers: Zambezi river case* // *Vestnik RYuDn. Seriya «Yuridicheskie nauki»*. — 2013. — № 2. — S. 228–236.
- [24] *State of the environment Southern Africa*. SADC Environment and land management Unit, and IUNC ROSA. — Harare, 1994.
- [25] *The 14th ordinary session of AMCEN (10–14 September 2012, Arusha, Tanzania) “Africa’s post Rio+20 Strategy for Sustainable Development”*. URL: [http://www.unep.org/roa/amcen/Amcen\\_Events/14th\\_Session/default.asp](http://www.unep.org/roa/amcen/Amcen_Events/14th_Session/default.asp).

---

---

## ПРАВО НА ИНФОРМАЦИЮ: СОВРЕМЕННЫЙ КОНЦЕПТУАЛЬНЫЙ ПОДХОД В НАУКЕ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

И.Н. Забара

Кафедра международного права  
Институт международных отношений  
Киевский национальный университет имени Тараса Шевченко  
ул. Мельникова, 36/1, Киев, Украина, 04119

Статья посвящена содержанию концепции права на информацию. Автор исследует доктринальные взгляды на содержание права на информацию. Рассматривается современная трактовка права на информацию в международном праве.

**Ключевые слова:** информация, права человека, свобода информации, право на информацию, запрос информации, доступ к информации.

Исследование категорий, связанных с информацией, использования в современных условиях информационно-коммуникационных технологий, построения глобального информационного общества, обеспечение международной информационной безопасности предусматривает изучение международно-правовой составляющей.

Особое место в этом кругу занимает проблематика, которая охватывает составные элементы свободы информации и связана с поиском, получением и распространением информации, возможность реализации которых считается предпосылкой эффективного соблюдения прав человека. Доктринальные исследования, проводившиеся на протяжении более чем семидесяти лет, в значительной мере охватили вопросы, связанные с категорией «свобода информации» в международном праве. Немалое внимание ей было уделено в ряде отечественных и зарубежных исследований, должное место среди которых занимают работы И.П. Блищенко, В.А. Карташкина, Ю.М. Колосова, И.И. Мысыка А.Г. Днепровского, Е.В. Ермишиной, Е.С. Алисиевич и многих других авторов.

Вместе с тем использование ранее накопленных объемов разнообразной информации вызывает ряд теоретических и практических вопросов, среди которых — гарантированная возможность доступа и получения такой информации, соблюдение баланса между «правом знать» и необходимостью обеспечения тайны для защиты ключевых государственных и частных интересов. Отдельные исследователи — Ф. Ла Руе, А. Лигабо, Т. Мендел, Г. Кришнан, А. Фигари, А. Хуссейн — обратили внимание и на другую существенную категорию, которую начали определять как «право на информацию». В настоящее время связанные с ней аспекты вызывают как научный, так и практический интерес.

Целью настоящей статьи является исследование концепции права на информацию в науке международного права. Представляется, что для этого необходимо обратить внимание на ряд аспектов, на которых акцентируют свое внимание ее сторонники.

Общее понимание права на информацию (1), как отмечается в п. 35 доклада Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите права на свободу убеждений и их свободное выражение Комиссии по правам человека ООН (ныне — Совет по правам человека), базируется на том положении, что *«каждому человеку должна быть обеспечена защита его права на получение информации и ознакомление с разными идеями»* [2]. Такой исходный тезис был аргументирован постоянно повышающейся социальной и политической ролью информации в современном обществе. Основывающийся на понятии свободы информации, он стал одним из базисных для складывающихся вокруг него системы взглядов, а позднее и концепции права на информацию, о чем отмечалось в п. 36 Доклада Специального докладчика от 12 декабря 2003 г. [6].

Следует отметить, что сторонники концепции права на информацию обосновывают свой подход, основываясь на закрепленной в международно-правовых актах свободе искать, получать и распространять информацию. Основанием выступают ст. 19 Всеобщей декларации прав человека 1948 г., ст. 19 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., ст. 13 Конвенции о правах ребенка 1989 г., ст. 10 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., ст. 13 Американской конвенции о правах человека 1969 г., ст. 9 Африканской хартии прав человека и народов 1981 г., ст. 32 Арабской хартии прав человека 2004 г.

Однако возникает закономерный вопрос: зачем при таком количестве универсальных и региональных международно-правовых актов, закрепляющих позиции свободы информации, нужно еще закрепление новой категории — права на информацию?

Представляется, что рассмотрение вопросов, связанных с содержанием, теоретическим обоснованием и перспективами развития права на информацию, на которых акцентируют свое внимание ее сторонники, даст возможность ответить на этот вопрос.

Аргументация сторонников права на информацию сводится к целому ряду постулатов. Они могут быть представлены следующим образом.

1. Свобода искать информацию *«влечет за собой право искать информацию в той мере, в какой эта информация является общедоступной»* (п. 34 доклада Специального докладчика от 19 декабря 1994 г.) [2].

Впервые эта позиция была высказана Специальным докладчиком в 1994 г. (п. 34 Доклада Специального докладчика от 19 декабря 1994 г.) [2] и до настоящего времени является базисной. Основанием стала закрепленная в п. 2 ст. 19 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. свобода искать, получать и распространять информацию и идеи независимо от государственных границ устно, письменно или посредством печати или художественных форм выражения, или иными способами по своему выбору.

Позднее, с развитием концепции, эта позиция получила дополнительную аргументацию.

Интересно отметить, что ее сторонники настаивают еще и на том, что закрепленная в ряде международно-правовых актов свобода искать, получать и распространять информацию и идеи содержит «не только право передавать, но и право получать информацию и идеи» [1. С. 8].

Основываясь на этом, подчеркивается значимость такой передачи («циркулирования») информации в обществе. При этом также указывается на необходимость «защиты не только того, кто говорит, но и того, кто слушает» [1. С. 8]. Исходя из важности обеспечения такой защиты, подчеркивается необходимость, актуальность и значимость признания и закрепления права на информацию.

2. *«Право на поиск или доступ к информации представляет собой один из существенных элементов права на свободу слова и свободное выражение своих убеждений. Свобода потеряет всякий смысл, если лишить людей доступа к информации»* (п. 34 Доклада Специального докладчика от 19 декабря 1994 г. [2]).

Фактически такой подход дает возможность его сторонникам говорить о «двух составляющих» права на информацию:

- 1) гарантированном ответе на запрос о предоставлении информации, и
- 2) гарантированном доступе к информации.

Кроме этого, следует обратить внимание и на то, что это положение дает основание сторонникам указать еще и на необходимость защиты такого права. По их мнению, поскольку право на информацию «представляет собой один из существенных элементов права на свободу слова и свободное выражение их убеждений, защита этого права должна являться правилом, а его ограничение — лишь исключением из общего положения», что было отмечено в п. 5 Доклада Специального докладчика от 4 февраля 1997 г. [3].

Заметим, что в конечном счете реализация права на информацию направлена на получение необходимой информации. Этот подход остается неизменным на протяжении всего периода формирования концепции и находит поддержку в ООН и других международных организациях.

Следует обратить внимание на то, что в настоящее время в доктрине и практике внимание стало преимущественно акцентироваться на «второй составляющей» — вопросе гарантированного доступа к информации (или «праве на доступ к информации»).

3. Реализация права на информацию направлена на получение гарантированного доступа исключительно к государственной информации.

Необходимость именно такого доступа аргументируется следующим: «в отсутствии уважения к праву на свободу выражения мнений, которое включает в себя право искать, получать и распространять информацию и идеи, невозможно осуществлять на практике право голоса, открыто говорить о нарушениях прав человека и избличать коррумпированные и неэффективные правительства» [8. С. 1]. Т. Мендел, характеризуя этот аспект, отмечает, что «государствен-

ные органы хранят информацию не для себя, а ради общественного блага. ... По существу, эта информация должна быть доступной для общественности на том условии, что хранение ее в секрете не является для общества более приоритетным. В этом отношении законы о получении доступа к информации отражают основную идею государственности, где государство служит народу» [1. С. 8].

А.В. Хан, в свою очередь, характеризуя такой подход, указывает, что «государственные органы обладают огромным объемом информации, и хранить ее в секрете означает серьезно нарушать право на свободу выражения мнений, гарантированное международным правом, а также большинством конституций» [8. С. 1].

4. Право на информацию накладывает на государство позитивное обязательство обеспечить доступ к информации. Это положение находило неоднократное подтверждение в ряде докладов Специального докладчика, в частности, п. 14 Доклада Специального докладчика от 28 февраля 1998 г. [4], п. 12 Доклада Специального докладчика от 29 января 1999 г. [5], п. 39, п. 44 Доклада Специального докладчика от 12 декабря 2003 г. [6].

Следует отметить, что это позитивное обязательство государства рассматривалось исключительно как обеспечение доступа к материальным носителям информации. Вначале речь шла о предоставлении доступа к информации, «которой располагают правительства во всех типах хранилищ информации и поисковых системах — включая фильмы, микрофиши, электронные средства, видео и фотоматериалы», о чем указывалось в п. 14 Доклада Специального докладчика от 28 февраля 1998 г. [4], п. 12 Доклада Специального докладчика от 29 января 1999 г. [5], п. 44, п. 47 Доклада Специального докладчика от 12 декабря 2003 г. [6].

С развитием концепции эта позиция уточнялась. Сегодня, по мнению сторонников концепции, доступ к государственной информации не ограничивается только доступом и ознакомлением с информацией на носителях, которые находятся в государственных учреждениях. Указывается и на возможность получения информации непосредственно от государственного органа как первоисточника. Так, А. Лигабо отмечает, что «в тех случаях, когда речь идет о правительствах, то в любых возможных обстоятельствах общественность должна получить доступ к «государственной деятельности», например к работе различных директивных совещаний и форумов», что подчеркивалось в п. 14 Доклада Специального докладчика от 28 февраля 1998 г. [4] и п. 40 Доклада Специального докладчика от 12 декабря 2003 г. [6].

В свою очередь, А. Хуссейн указывает и на условия такого доступа, подчеркнув, что «право на доступ должно реализовываться во всех, а не в исключительных случаях», о чем указывалось в п. 12 Доклада Специального докладчика от 28 февраля 1998 г. [4] и п. 39 Доклада Специального докладчика от 12 декабря 2003 г. [6].

Учитывая такой подход, можно говорить о достаточно широком круге случаев, когда государство должно предоставлять информацию.



Вместе с тем необходимо указать и на случаи его ограничения. Так, по мнению А. Лигабо, позитивная обязанность государства обеспечить доступ к информации может быть ограничена только теми положениями, которые содержатся в п. 3 ст. 19 Международного пакта о гражданских и политических правах, что отмечалось в п. 12 Доклада Специального докладчика от 29 января 1999 г. [5], и п. 47 Доклада Специального докладчика от 12 декабря 2003 г. [6].

Напомним, что речь идет об ограничениях, которые направлены на защиту уважения прав и репутации других лиц, охрану государственной безопасности, общественного порядка, здоровья или нравственности населения.

Отметим, что вопросы опубликования информации в открытой печати, распространения информации посредством радио и телевидения и, в настоящее время, распространения информации через Интернет, в качестве составной части позитивного обязательства государства, сторонниками концепции не рассматривались.

5. Существенным аспектом, на котором продолжают заострять свое внимание сторонники права на информацию, является содержание информации, к которой должен быть обеспечен гарантированный доступ. Изначально, как отмечалось в п. 31 Доклада Специального докладчика от 20 апреля 2010 г., речь шла только о доступе к общественной информации, «относящейся ко всем видам деятельности государства» [7].

В дальнейшем, развитие вопроса, связанного с содержанием права на информацию пошло путем закрепления гарантированного доступа еще и к отдельным видам информации. Речь идет о доступе к информации, которая находится у государственных органов и касается проблем экологии и вопросов устойчивого развития (п. 61 Доклада Специального докладчика от 12 декабря 2003 г.) [6], ВИЧ/СПИД (п. 65 Доклада Специального докладчика от 12 декабря 2003 г.) [6], терроризма (пп. 81–83 Доклада Специального докладчика от 12 декабря 2003 г.) [6] и прав человека.

Актуальными и перспективными назывались «экологические исследования и исследования воздействия на здоровье человека, национальные бюджеты и социальные расходы, проекты промышленного развития и торговая политика», о чем отмечалось в п. 39 Доклада Специального докладчика от 29 января 1999 г. [5], доступ к историческим данным и архивам, которые содержат информацию о нарушениях прав человека, что указывалось в п. 34 Доклада Специального докладчика от 20 апреля 2010 г. [7].

Следует отметить, что в настоящее время сложилось два подхода, которые учитываются на глобальном, региональном и национальном уровнях. Первый — закрепить право на информацию в целом, и второй — закрепить право на доступ к информации определенного содержания.

Наиболее активно этот процесс протекает на региональном и национальном уровне, о чем свидетельствует количество принятых национальных законодательных актов. Отмечается, что в настоящее время их насчитывают около шестидесяти. Как правило, они учитывают положения по обеспечению доступа к информации, включая: соблюдение принципа максимального разглашения,

презумпцию публичного характера совещаний и ключевых документов, широкие определения типов доступной информации, разумную плату и разумные сроки, независимый анализ отказов в разглашении информации, санкции в случае несоблюдения режима доступа, что отмечалось в п. 32 Доклада Специального докладчика от 20 апреля 2010 г. [7]. Учитываются и положения принятых ранее конвенций, устанавливающих обязанность государств о предоставлении доступа к информации.

6. Право на информацию носит самостоятельный характер («имеет самостоятельное значение»). Представляется, что в этом вопросе необходимо обратить внимание на изменения в трактовке природы права на информацию. Изначально оно рассматривалось сторонниками концепции двуедино: как производное и как самостоятельное право. Отмечалось, в п. 35 Доклада Специального докладчика от 19 декабря 1994 г. [2], что право на информацию является *«существенным элементом права на свободу слова и свободное выражение своих убеждений»*, а также, что оно «играет не только вспомогательную роль в деле передачи информации, но имеет и самостоятельное значение», о чем указывалось в п. 5 Доклада Специального докладчика от 4 февраля 1997 г. [3].

Основанием для признания права на информацию в качестве производного называлась норма ст. 19 Международного пакта о гражданских и политических правах, закрепляющая право на свободное выражение своего мнения, которое включает свободу искать, получать и распространять информацию. Именно она служила основанием для широкого толкования, вычленения и обоснования его производного характера. Вместе с тем, подчеркивая значимость и необходимость права на информацию, сторонники указывали и на его самостоятельный характер.

Со временем такая трактовка природы права на информацию была изменена: право на информацию стали рассматривать исключительно как право, которое носит самостоятельный характер. Отмечалось, в п. 42 Доклада Специального докладчика от 29 января 1999 г., что «это право существует само по себе. Как таковое, оно является одним из прав, на которых зиждутся свободные и демократические общества» [5].

Следует отметить и перспективные направления развития права на информацию.

7. По мнению сторонников концепции, важным представляется закрепление права на информацию за группами лиц, или меньшинствами, которые нуждаются в особом внимании. К этой категории отнесены женщины, дети, лица, проживающие в нищете, меньшинства, коренные народы и группы мигрантов. В качестве другого направления в п. 62 Доклада Специального докладчика от 12 декабря 2003 г. указывают на развитие механизма контроля доступа к информации, которой располагают международные организации [6].

Таким образом, рассмотрев основные положения концепции права на информацию в международном праве, следует отметить следующее:

- основой права на информацию выступает гарантированная и обеспеченная защита права человека на получение информации и ознакомление с разными идеями;

- свобода искать информацию влечет за собой право искать информацию в той мере, в какой эта информация является общедоступной;
- составляющими элементами права на информацию выступают гарантированный ответ на запрос о предоставлении информации, а также гарантированный доступ к информации;
- реализация права на информацию направлена на получение гарантированного доступа исключительно к государственной информации;
- право на информацию накладывает на государство позитивное обязательство обеспечить доступ к информации;
- важным аспектом для развития права на информацию выступает содержание информации;
- право на информацию носит самостоятельный характер;
- перспективными направлениями развития права на информацию является закрепление этого права за группами лиц и развитие механизма контроля доступа к информации, которой располагают международные организации.

#### ПРИМЕЧАНИЯ

- (1) Следует отметить, что словосочетания «право на информацию», «право на свободный поиск информации», «право на поиск и получение информации» и «право на доступ к информации» на первом этапе становления и развития концепции (1990–2003 гг.) использовались как синонимичные (тождественные) понятия. В дальнейшем стало использоваться словосочетание «право на информацию», в частности в ежегодных Докладах Специального докладчика ООН по вопросу о поощрении и защите права на свободу убеждений и их свободное выражение, а также в совместных ежегодных декларациях, принимаемых им совместно с Представителем Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе (ОБСЕ) по вопросу о свободе средств массовой информации, Специальным докладчиком Организации американских государств (ОАГ) по вопросу о свободе выражения мнений и Специальным докладчиком Африканской комиссии по правам человека и народов (АКПЧН) по вопросу о свободе выражения мнений и доступе к информации (1999–2010 гг.).

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] Мендел Т. Свобода информации: сравнительно-правовое исследование. — Изд. 2-е, доп. — Париж, ЮНЕСКО, 2008.
- [2] «Поощрение и защита права на свободу убеждений и их свободное выражение». Доклад Специального докладчика г-на Абида Хуссейна, подготовленный в соответствии с резолюцией 1993/45 Комиссии по правам человека от 19 декабря 1994 г. // Док. ООН. E/CN.4/1995/32. URL: <http://daccess-ods.un.org/TMP/7821679.71134186.html>.
- [3] «Поощрение и защита права на свободу убеждений и их свободное выражение». Доклад Специального докладчика г-на Абида Хуссейна, подготовленный в соответствии с резолюцией 1996/53 Комиссии по правам человека от 4 февраля 1997 г. // Док. ООН. E/CN.4/1997/31. URL: <http://daccess-ods.un.org/TMP/5678730.60703278.html>.
- [4] «Поощрение и защита права на свободу убеждений и их свободное выражение». Доклад Специального докладчика г-на Абида Хуссейна, подготовленный в соответствии с резолюцией 1997/27 Комиссии по правам человека от 28 февраля 1998 г. // Док. ООН. E/CN.4/1998/40. URL: <http://daccess-ods.un.org/TMP/9652923.3455658.html>.

- [5] «Гражданские и политические права, включая вопрос свободы выражения мнений». Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите права на свободу мнений и их свободное их выражение г-на Абида Хуссейна от 29 января 1999 г. // Док. ООН. E/CN.4/1999/64. URL: <http://daccess-ods.un.org/TMP/980569.422245026.html>.
- [6] «Гражданские и политические права, включая вопрос свободы выражения мнений. Право на свободу мнений и их свободное выражение». Доклад Специального докладчика г-на Амбеи Лигабо, представленный в соответствии с резолюцией 2003/42 Комиссии от 12 декабря 2003 г. // Док. ООН. E/CN.4/2004/62. URL: [http://ap.ohchr.org/documents/dpage\\_e.aspx?m=85](http://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?m=85).
- [7] «Поощрение и защита прав человека, гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав, включая право на развитие» Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите права на свободу мнений и их свободное их выражение Франка Ла Руе от 20 апреля 2010 г. // Док. ООН. A/HRC/14/23. URL: <http://daccess-ods.un.org/TMP/4187773.16808701.html>.
- [8] Хан А.В. Предисловие // Мендел Т. Свобода информации: сравнительно-правовое исследование. — Изд. 2-е, доп. — Париж, ЮНЕСКО, 2008.

## RIGHT TO INFORMATION: MODERN APPROACH IN INTERNATIONAL LAW

I.M. Zabara

The Department of International Law  
Institute of International Relations  
Taras Shevchenko National University of Kyiv  
36/1, Melnikova st., Kiev, Ukraine

Article deals with the contents of the concept of right to information. The author examines the doctrinal views on the content of right to information. The author examines a modern interpretation of the right to information.

**Key words:** information, human rights, freedom of information, right to information, access to information.

### REFERENCES

- [1] Mendel T. Svoboda informatsii: sravnitel'no-pravovoe issledovanie. — Izd. 2-e, dop. — Parizh, YuNESKO, 2008.
- [2] «Pooschrenie i zaschita prava na svobodyu yubezhdeniy i ikh svobodnoe vyrazhenie». Doklad Spetsial'nogo dokladchika g-na Abida Khyusseyna, podgotovlennyy v sootvetstvii s rezolyutsiyey 1993/45 Komissii po pravam cheloveka ot 19 dekabrya 1994 g. // Dok. OON. E/CN.4/1995/32. URL: <http://daccess-ods.un.org/TMP/7821679.71134186.html>.
- [3] «Pooschrenie i zaschita prava na svobodyu yubezhdeniy i ikh svobodnoe vyrazhenie». Doklad Spetsial'nogo dokladchika g-na Abida Khyusseyna, podgotovlennyy v sootvetstvii s rezolyutsiyey 1996/53 Komissii po pravam cheloveka ot 4 fevralya 1997 g. // Dok. OON. E/CN.4/1997/31. URL: <http://daccess-ods.un.org/TMP/5678730.60703278.html>.

- 
- [4] «Pooschrenie i zaschita prava na svobodyu yubezhdeniy i ikh svobodnoe vyrazhenie». Doklad Spetsial'nogo dokladchika g-na Abida Khyusseyna, podgotovlennyy v sootvetstvii s rezolyutsiey 1997/27 Komissii po pravam cheloveka ot 28 fevralya 1998 g. // Dok. OON. E/CN.4/1998/40. URL: <http://daccess-ods.un.org/TMP/9652923.3455658.html>.
- [5] «Grazhdanskie i politicheskie prava, vklyuchaya vopros svobody vyrazheniya mneniy». Doklad Spetsial'nogo dokladchika po voprosy o pooschrenii i zaschite prava na svobodyu mneniy i ikh svobodnoe ikh vyrazhenie g-na Abida Khyusseyna ot 29 yanvarya 1999 g. // Dok. OON. E/CN.4/1999/64. URL: <http://daccess-ods.un.org/TMP/980569.422245026.html>.
- [6] «Grazhdanskie i politicheskie prava, vklyuchaya vopros svobody vyrazheniya mneniy. Pravo na svobodyu mneniy i ikh svobodnoe vyrazhenie». Doklad Spetsial'nogo dokladchika g-na Ambeyi Ligabo, predstavlennyy v sootvetstvii s rezolyutsiey 2003/42 Komissii ot 12 dekabrya 2003 g. // Dok. OON. E/CN.4/2004/62. URL: [http://ap.ohchr.org/documents/dpage\\_e.aspx?m=85](http://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?m=85).
- [7] «Pooschrenie i zaschita prav cheloveka, grazhdans'kikh, politicheskikh, ekonomicheskikh, sotsial'nykh i kyul'tyurnykh prav, vklyuchaya pravo na razvitie» Doklad Spetsial'nogo dokladchika po voprosy o pooschrenii i zaschite prava na svobodyu mneniy i ikh svobodnoe ikh vyrazhenie Franka La Ryue ot 20 aprelya 2010 g. // Dok. OON. A/HRC/14/23. URL: <http://daccess-ods.un.org/TMP/4187773.16808701.html>.
- [8] Khan A.V. Predislovie // Mendel T. Svoboda informatsii: sravnitel'no-pravovoe issledovanie. — Izd. 2-e, dop. — Parizh, YuNESKO, 2008.

---

## КАК ФОРМИРОВАЛАСЬ ФУНКЦИЯ УПРАВЛЕНИЯ ООН В ОБЛАСТИ ОХРАНЫ ОКРУЖАЮЩЕЙ СРЕДЫ

М.Н. Копылов, С.М. Копылов, С.А. Мохаммад

Кафедра международного права  
Российский университет дружбы народов  
ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, Россия, 117198

В статье впервые в российской науке международного экологического права анализируются итоги работы первой конференции ООН по вопросам охраны окружающей среды — Конференции ООН по сохранению и утилизации ресурсов 1949 г. Проводится параллель между задачами и целями этой Конференции и теми экологическими проблемами, которые находятся в центре внимания мирового сообщества в настоящее время. Прослеживается влияние Конференции 1949 г. на итоги работы Стокгольмской конференции по проблемам окружающей человека среды 1972 г.

**Ключевые слова:** сохранение и утилизация ресурсов, устойчивое развитие, принципы международного экологического права, загрязнение, дело о проливе Корфу, дело озера Лану, Стокгольмская декларация, разделяемые реки.

В отечественной международно-правовой литературе сложилась устойчивая практика, что, когда говорят об экологической компетенции ООН, то ее, как правило, выводят из широкой международной правосубъектности, которой Организация наделена ее членами [12]. Следующим шагом анализируются непосредственно положения Устава ООН и уже затем подводятся итоги работы трех Конференций ООН: Конференции ООН по проблемам окружающей человека среды (Стокгольм, 1972 г.), Конференции ООН по окружающей среде и развитию (Рио-де-Жанейро, 1992 г.) и Всемирной встрече на высшем уровне по устойчивому развитию (Йоханнесбург, 2002 г.) [1. С. 251–273; 2. С. 46–56; 3. С. 37–41].

К величайшему сожалению, за рамками исследования отечественных юристов-международников оказался целый ряд событий, в том числе и международных конференций, которые оказали существенное влияние на формирование функции управления ООН в области охраны окружающей среды. К числу таких событий можно с уверенностью отнести Конференцию ООН по сохранению и утилизации ресурсов 1949 г. (UNCCUR), которая явилась хронологически первой международной экологической конференцией, проведенной под эгидой ООН.

Решение о созыве UNCCUR содержалось в резолюции 32 (IV) ЭКОСОС ООН 1947 г. Некоторые западные ученые, например, Л.К. Колдуэлл, Ф. Сэндс, усматривают прямую связь между принятием этой резолюции и предшествовавшими этому событию инициативами президентов США Ф.Д. Рузвельта и Г. Трумэна в области охраны окружающей среды [13. Р. 32].

В резолюции ЭКОСОС выражалась уверенность в необходимости международных действий для установления сбалансированного подхода к управлению и сохранению природных ресурсов. В ней особо подчеркивались значение мировых природных ресурсов и их всеобщая важность, а также признавалась необходимость «дальнейшего развития и широкого применения технологий по сохранению использования ресурсов» (преамбула). Эта резолюция по существу впервые на официальном уровне признала компетенцию ООН в экологической сфере, получившую в дальнейшем свою практическую реализацию в созыве и проведении трех вышеназванных конференций, Конференции ООН по устойчивому развитию (Рио-де-Жанейро, 2012 г.) и в других действиях ООН в области окружающей среды.

Начало же всем этим мероприятиям в области защиты окружающей среды в рамках ООН заложила именно Конференция ООН по сохранению и утилизации ресурсов 1949 г. И это несмотря на то, что целью UNCCUR являлся обмен идеями и опытом, а ее полномочия, как следует из Преамбулы Резолюции ЭКОСОС ООН, были ограничены и сводились к обмену информацией о технических возможностях в области сохранения и утилизации ресурсов, об экономической выгоде. UNCCUR не была наделена мандатом принимать какие-либо рекомендации.

Конференция проходила с 17 августа по 6 сентября 1949 г. в Нью-Йорке, в ее работе приняли участие более тысячи представителей из более чем 50 стран, из которых 500 были избраны Генеральным секретарем ООН по предложению правительств, неправительственных организаций и подготовительного комитета. На рассмотрение Конференции было вынесено 6 проблем: минеральные ресурсы, топливо и энергетика, вода, леса, земли, дикая природа и рыбные ресурсы. Обсуждению были подвергнуты следующие вопросы: ситуация со всемирными ресурсами; всемирный обзор ситуаций с критической нехваткой ресурсов; взаимозависимость ресурсов; использование и сохранение ресурсов; разработка новых ресурсов с помощью применимых технологий; обучение сохранению; ресурсные технологии для наименее развитых стран; и интегрированное развитие речных бассейнов.

При всей ограниченности результатов работы Конференции ООН по сохранению и утилизации ресурсов нельзя не отметить, что вопросы, которые на ней обсуждались, почти через 50 лет оказались в повестке дня Конференции ООН по окружающей среде и развитию в 1992 г. Уже на этой ранней стадии взаимоотношение между сохранением и развитием рассматривалось в качестве центральной темы. Дискуссии велись в основном вокруг трех проблем: о соотношении между сохранением и использованием; о необходимости разработки стандартов, обеспечивающих сохранение; и о соотношении между сохранением и развитием.

Непосредственным итогом работы Конференции ООН по сохранению и утилизации ресурсов 1949 г. стало то, что как сама ООН, так и ее специализированные учреждения стали все чаще и чаще проводить мероприятия, посвященные сохранению флоры и фауны. В 1954 г. Генеральная Ассамблея ООН со-

звала Конференцию по сохранению морских живых ресурсов, на которой были выработаны нормы о сохранении, вошедшие в Женевские конвенции по морскому праву 1958 г. Параллельно Генеральная Ассамблея ООН начинает обращать внимание на такие новые проблемы, как последствия испытаний ядерного оружия в атмосфере и последствия загрязнения нефтью.

Обсуждение этих проблем на сессиях Генеральной Ассамблеи ООН и принятые по ним резолюции свидетельствовали о смещении внимания с защиты флоры и фауны на международные действия, касающиеся промышленной и военной деятельности. Легко заметить, какую важность имели эти сдвиги, хотя в тот момент, возможно, трудно было спрогнозировать их далеко идущие последствия. В 1955 г. Генеральная Ассамблея ООН приняла первую из многих резолюцию 912 (X), касающуюся использования атомной энергии и последствий атомной радиации. Это привело к заключению в 1963 г. Договора о запрещении испытаний ядерного оружия в трех средах и созданию политической обстановки, позволившей Австралии и Новой Зеландии подать жалобу на Францию в Международный Суд ООН, призывающую последнюю прекратить ядерные испытания в атмосфере.

В 1954 г. под эгидой ИМО была принята первая глобальная по своему охвату Лондонская международная конвенция по предотвращению загрязнения моря нефтью, построенная на текстах проектов конвенций 1926 г. и 1935 г. Спустя 15 лет были приняты конвенции о вмешательстве в открытом море, устанавливающие нормы гражданской ответственности за ущерб, вызванный загрязнением нефтью, и учреждающие Международный фонд для компенсации ущерба от загрязнения нефтью. Их принятие было связано с крупными инцидентами с нефтяными танкерами, которые причинили ущерб морской среде, населению и собственности. Другими глобальными конвенциями, принятыми в этот период, были: Конвенция о рыболовстве и охране живых ресурсов открытого моря 1958 г., которая содержала принципиально новые положения о сохранении морских живых ресурсов, и Конвенция об открытом море 1958 г., которая обязывала договаривающиеся государства прекратить загрязнение моря нефтью и захоронение радиоактивных отходов. Рамсарская конвенция о водноболотных угодьях, имеющих международное значение, прежде всего, в качестве места обитания водоплавающих птиц 1971 г. явилась первым международным экологическим договором, устанавливающим нормы по сохранению конкретного типа экосистем [5. С. 51–60; 6. С. 141–159; 7. С. 27–34; 8. С. 105–112].

В это время серьезные усилия предпринимались на региональном уровне по запрету или регламентации видов деятельности, которые ранее не регулировались международным правом. Договор об Антарктике 1959 г. обязал стороны проводить мирную деятельность в регионе и запретил ядерные взрывы и сброс радиоактивных отходов [9. С. 219–227].

В 1967 г. Еурокомиссия ЕЭС приняла свой первый экологический акт, касающийся упаковки и маркировки опасных предметов, несмотря на отсутствие явно выраженных экологических положений в Римском договоре 1957 г. Что же касается сохранения дикой природы, то Африканская конвенция о сохранении



природы и природных ресурсов 1968 г. вышла за рамки ограничительного понимания сохранения флоры и фауны, распространив свое действие также на «сохранение, использование и развитие почвы, воды на основе научных принципов и с должным учетом интересов человека». Она содержала два принципиально новых момента: признание необходимости защищать среду обитания находящихся под угрозой исчезновения видов наравне с защитой и самих таких видов и заявление об особой ответственности тех государств, чья территория является единственным местом обитания редких видов.

В начале 1972 г. незадолго до Стокгольмской конференции ООН по проблемам окружающей человека среды была принята Конвенция по дампингу (Осло), которая стала первым международным договором, запретившим захоронение в море широкого спектра опасных веществ. В этот период принимаются международные договоры, направленные на защиту качества речной воды, а под эгидой МОТ — качество среды на рабочих местах.

В 1949 г. Международный Суд ООН в своем решении по делу о проливе Корфу подтвердил обязательство любого государства не разрешать использование своей территории для проведения мероприятий, нарушающих интересы другого государства. Тем самым был внесен существенный вклад в разработку Принципа 21 Стокгольмской декларации 1972 г. В решении Арбитражного трибунала по озеру Лану 1957 г. были подтверждены принципы, касающиеся ограничений прав государств на использование разделяемых рек и было определено понятие «сотрудничество» в международном праве [10. С. 328–330].

Несмотря на содержащиеся в указанных международных договорах существенные обязательства не сопровождались принятием руководящих принципов универсального применения. И все-таки этому периоду была свойственна одна черта более общего характера, которая позволяет говорить о его достоинствах: это обращение после Конференции ООН по сохранению и утилизации ресурсов 1949 г. к проблеме соотношения между окружающей средой и развитием, в конечном счете, приведшее к принятию в 1962 г. Генеральной Ассамблеей ООН резолюции о взаимосвязи между экономическим развитием и защитой окружающей среды.

Таким образом, к 1972 г. сформировалась существенная нормативная база по международному экологическому праву, а международные организации стали в своей деятельности обращать не последнее внимание на экологические проблемы. Были установлены ограничения на право государств обращаться со своими природными ресурсами по своему усмотрению.

Но такое развитие международных договоров и международных организаций имело фрагментарный характер. Отсутствие координации тормозило усилия по разработке соответствующей экологической стратегии. Более того, не существовало ни одной международной организации, которая обладала бы всеобъемлющей ответственностью в области координации международной экологической политики и права. Отсутствовали международные процедуры, которые обеспечивали бы имплементацию и выполнение международных экологических стандартов [4. С. 5–27; 11. С. 23–88].

Техника регулирования все увеличивающегося числа экологических проблем носила ограниченный характер. Не были выработаны нормы относительно процедурных обязательств, таких как оценка воздействия на окружающую среду (ОВОС), а также распространение экологической информации и доступ к ней. Именно в этом контексте и через призму итогов работы Конференции ООН по сохранению и утилизации ресурсов 1949 г. и следует рассматривать работу Стокгольмской конференции ООН по проблемам окружающей человека среды 1972 г.

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Копылов М.Н.* Конференции ООН по проблемам окружающей среды в свете общего учения о международных конференциях // Актуальные проблемы современного международного права: Материалы межвузовской научно-практической конференции. Москва, 17 апреля 2006 г. / Отв. ред. А.Я. Капустин, А.Х. Абашидзе. — М.: РУДН, 2006.
- [2] *Копылов М.Н.* Конференции ООН по проблемам окружающей среды: опыт международного природоохранного сотрудничества // Вестник Московского государственного открытого университета. — 2006. — № 3 (24).
- [3] *Копылов М.Н.* Теория и практика организации и проведения конференций ООН по окружающей среде // Экологическое право. — 2008. — № 2.
- [4] *Копылов М.Н., Копылов С.М.* О системе источников международного экологического права // Международное право — International Law. — 2007. — № 4 (32).
- [5] *Копылов М.Н., Солнцев А.М.* К юбилею Рамсарской конвенции 1971 г. // Международное право — International Law. — 2011. — № 1–2 (45–46).
- [6] *Копылов М.Н., Солнцев А.М.* Международно-правовая охрана экосистем водно-болотных угодий (к 40-летию Рамсарской конвенции 1971 г.) // Московский журнал международного права. — 2012. — № 1 (85).
- [7] *Копылов М.Н., Солнцев А.М.* Рамсарская конвенция 1971 г. и экосистемный подход к разумному использованию и устойчивому развитию водно-болотных угодий // Экологическое право. — 2012. — № 3.
- [8] *Копылов М.Н., Солнцев А.М.* Рамсарской конвенции 1971 г. — 40 лет // Журнал российского права. — 2012. — № 3.
- [9] *Копылов С.М.* Система Договора или система договоров об Антарктике? // Актуальные проблемы современного международного права: Материалы ежегодной межвузовской научно-практической конференции. Москва, 9–10 апреля 2010 г. / Под ред. А.Х. Абашидзе, М.Н. Копылова, Е.В. Киселевой. — М.: РУДН, 2011. — Ч. II.
- [10] *Международное право: Практикум* / Под ред. А.Н. Вылегжанина, А.Я. Капустина, М.Н. Копылова. — М.: ИД Юрис Пруденс, 2011.
- [11] *Международное экологическое право* / Отв. ред. Р.М. Валеев. — М.: Статут, 2012.
- [12] *Международные организации* / Отв. ред. И.П. Блищенко. — М.: РУДН, 1994.
- [13] *Caldwell L.K.* International Environmental Policy: Emergence and Dimensions. — 2<sup>nd</sup> ed. — Durham, 1990.
- [14] *Sands Ph.* Principles of International Environmental Law. — 2<sup>nd</sup> ed. — Cambridge: Cambridge University Press, 2003.

## **HOW THE UN GOVERNING FUNCTION IN THE FIELD OF ENVIRONMENTAL PROTECTION HAS BEEN FORMED**

**M.N. Kopylov, S.M. Kopylov, S.A. Mohammad**

The Department of International Law  
Peoples' Friendship University of Russia  
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

The article is the first attempt in the Russian science of the international environmental law to analyze the results of the first UN Conference on Environment Protection issues — The 1949 UN Conference on the Conservation and Utilization of Resources. A parallel is drawn between the goals and objectives of these Conference and those environmental problems that are in the focus of the international community at present time. The influence of the 1949 Conference on the 1972 Conference on the Human Environment is traced.

**Key words:** Conservation and Utilization of Resources, sustainable development, principles of international environmental law, pollution, Corfu Channel Case, Lake Lanoux Case, Stockholm declaration, shared rivers.

### **REFERENCES**

- [1] Kopylov M.N. Konferentsii OON po problemam okryuzhayushey sredy v svete obschego yucheniya o mezhdynarodnykh konferentsiyakh // *Aktual'nye problemy sovremennogo mezhdynarodnogo prava: Materialy mezhyuzovskoy nayuchno-prakticheskoy konferentsii*. Moskva, 17 aprelya 2006 g. / *Otv. red. A.Ya. Kapyustin, A.Kh. Abashidze*. — M.: RYuDN, 2006.
- [2] Kopylov M.N. Konferentsii OON po problemam okryuzhayushey sredy: opyt mezhdynarodnogo prirodookhrannogo sotryudnichestva // *Vestnik Moskovskogo gosudarstvennogo otkrytogo yuniversiteta*. — 2006. — № 3 (24).
- [3] Kopylov M.N. Teoriya i praktika organizatsii i provedeniya konferentsiy OON po okryuzhayushey srede // *Ekologicheskoe pravo*. — 2008. — № 2.
- [4] Kopylov M.N., Kopylov S.M. O sisteme istochnikov mezhdynarodnogo ekologicheskogo prava // *Mezhdynarodnoe pravo — International Law*. — 2007. — № 4 (32).
- [5] Kopylov M.N., Solntsev A.M. K yubileyu Ramsarskoy konventsii 1971 g. // *Mezhdynarodnoe pravo — International Law*. — 2011. — № 1–2 (45–46).
- [6] Kopylov M.N., Solntsev A.M. Mezhdynarodno-pravovaya okhrana ekosistem vodno-bolotnykh yugodiy (k 40-letiyu Ramsarskoy konventsii 1971 g.) // *Moskovskiy zhyurnal mezhdynarodnogo prava*. — 2012. — № 1 (85).
- [7] Kopylov M.N., Solntsev A.M. Ramsarskaya konventsiya 1971 g. i ekosistemnyy podkhod k razumnomyu ispol'zovaniyu i yustoychivomyu razvitiyu vodno-bolotnykh yugodiy // *Ekologicheskoe pravo*. — 2012. — № 3.
- [8] Kopylov M.N., Solntsev A.M. Ramsarskoy konventsii 1971 g. — 40 let // *Zhyurnal rossiyskogo prava*. — 2012. — № 3.
- [9] Kopylov S.M. Sistema Dogovora ili sistema dogovorov ob Antarktike? // *Aktual'nye problemy sovremennogo mezhdynarodnogo prava: Materialy ezhegodnoy mezhyuzovskoy nayuchno-prakticheskoy konferentsii*. Moskva, 9–10 aprelya 2010 g. / *Pod red. A.Kh. Abashidze, M.N. Kopylova, E.V. Kiselevoy*. — M.: RYuDN, 2011. — Ch. II.
- [10] *Mezhdynarodnoe pravo: Praktikum / Pod red. A.N. Vylegzhanina, A.Ya. Kapyustina, M.N. Kopylova*. — M.: ID Yuris Pryudens, 2011.

- [11] *Mezhdynarodnoe ekologicheskoe pravo* / *Otv. red. R.M. Valeev*. — М.: Statyut, 2012.
- [12] *Mezhdynarodnye organizatsii* / *Otv. red. I.P. Blischenko*. — М.: RYuDН, 1994.
- [13] Caldwell L.K. *International Environmental Policy: Emergence and Dimensions*. — 2nd ed. — Durham, 1990.
- [14] Sands Ph. *Principles of International Environmental Law*. — 2nd ed. — Cambridge: Cambridge University Press, 2003.

---

## **«ОБЪЕДИНЕНИЕ» БЕССАРАБИИ С РУМЫНИЕЙ В СВЕТЕ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА**

**А.Д. Буриан, С.М. Назария**

Кафедра международных отношений  
Государственный институт международных отношений Молдовы  
*ул. Пушкина, 54, Кишинев, Молдова, 2005*

В статье рассматриваются международно-правовые проблемы объединения Бессарабии с Румынией в условиях румынской военной оккупации в 1918 г.

**Ключевые слова:** Бессарабия, самоопределение, оккупация, расстрел, право, законно/незаконно, население.

В молдавской и российской историко-юридической литературе за последние годы бессарабским событиям 1918 г. уделено большое значение. Увидели свет несколько специальных монографических работ, опирающихся на обширный массив документов и научной литературы: В. Виноградова и др., М. Мельтюхова, А. Буриана, И. Левита, П. Шорникова, В. Стратана, В. Стати, В. Степанюка и С. Назарии.

Немало внимания уделяется данной проблематике и в румынистской историографии. Среди румынских и молдавских авторов-румынистов, на работы которых мы ссылаемся в данной статье, следует отметить А. Мораря, И. Цуркана, Д. Драгнева, И. Варта, Фл. Константиину и др. В них преобладает стремление к отражению событий с «патриотических» позиций, а Россия представлена как агрессивная, экспансионистская держава, захватившая «исконно румынскую провинцию Бессарабию».

Среди представителей западной исторической науки нельзя игнорировать таких серьезных специалистов, как голландец В. ван Мерс и американец Ч. Кинг. В целом данные авторы стремятся к объективному анализу изучаемых событий, без экстраполяции сегодняшних политических и идеологических предрасположений на 1918 г.

В статье использован также обширный массив документов как советских/российских, так и румынских. В ней предпринята попытка анализа «присоединения» Бессарабии к Румынии с позиций международного права и настроений населения края. Ее новизна состоит в том, что для достижения цели и задач широко используется румынистская литература, а также раскрываются националистические мифы румынской историографии.

В атмосфере румынской военной оккупации, никем не избранный, самопровозглашенный «верховным органом власти» в Бессарабии, никого не представляющий Сфатул Цэрий, нарушая обычные демократические нормы, не тай-

ным, а открытым поименным голосованием, 27 марта / 9 апреля 1918 г. провозгласил объединение Бессарабии с Румынией. О том, насколько «законным» был данный акт, отмечает крупнейший румынский историк Николае Йорга, который прямо и без тени смущения пишет, что «генерал Броштяну переправился через Прут и провинция... превратилась, в соответствии с ожиданиями, в оккупированную военным путем территорию» [24. Р. 221]. В крае был развязан открытый террор против всех, кто выступал против румынской интервенции и за Молдавскую республику в составе России [1. С. 188; 4. С. 78, 178; 8. С. 134; 21. С. 31; 25. С. 55; 28. С. 172].

Незаконность так называемого «объединения» в первую очередь доказывают умонастроения жителей края. Крестьяне многих сел открыто проявляли несогласие с решением Сфатул Цэрий [13-18]. Начальник бендерской сигуранцы Д. Попеску уже после 27 марта докладывал в Кишинев, что крестьяне сел Булбоака, Гырбовэц, Фэрлэдень, Спея и Шерпень «настроены против нашей армии» «и выступили против объединения с Румынией» [30. Р. 141]. В рапорте генерала Рышкану в адрес командования говорится о собрании крестьян села Мерень Кишиневского уезда, на котором было сказано в глаза румынским офицером: «Нам не нужно объединение» [18. Л. 29-29 об., 33-33 об., 34, 37-37 об.].

И такого рода свидетельства, включая донесения от агентов тайной полиции, шли из разных уголков Молдовы [4. С. 226-227, 230; 7. С. 110-121; 9. С. 378; 21. С. 149-198; 14. Л. 1242-1243; 15. Л. 5-5 об.; 17. Л. 185 об., 186; 30. Р. 141, 142; 32. Р. 240]. После 6-месячной деятельности кишиневская сигуранца констатировала: «Как свидетельствуют надежные источники, в целом население городов и сел воспринимает приход румын... с ненавистью» [30. Р. 142].

Проведя анализ исторических документов, историк-румынист И. Цуркану пришел к выводу, что «на данном этапе исследования, одно является совершенно однозначным: народные массы следует исключить из списка факторов», способствовавших «объединению» [32. Р. 173]. А вот оценка отношения большинства населения края к «объединению» голландца В.П. ван Мерса: «Крестьяне... опасались, что румынская интервенция покончит с запланированной... Всероссийским Учредительным собранием аграрной реформой и возвратит экспропрированную собственность помещикам... Они осознавали, что румынская военная интервенция может трансформировать социально-экономическую революцию в Бессарабии в румынскую националистическую революцию» [27. Р. 86].

Что касается оценок «Объединения» с точки зрения международного права, следует сказать следующее. В первую очередь, Сфатул Цэрий не являлся законодательным форумом, избранным всеобщим и прямым голосованием всем населением. Он представлял лишь определенные организации, направившие своих представителей в его состав. Ядро данной структуры составила Молдавская национальная партия, собравшая на выборах во Всероссийское Учредительное собрание всего 2,2% голосов [9. С. 48-49, 50-51; 30. С. 99]. Лидеры Сфатул Цэрий, чтобы победить, проходили по спискам других формирований, не указывая даже, что являются руководителями этого органа [9. С. 23, 50, 52;

20. С. 271]. Посему этот «орган власти» никак не мог представлять волю населения Бессарабии. В нем не были пропорционально представлены национальные меньшинства края, рабочие и крестьяне.

Если предположить, что народ избрал бы всеобщим и прямым голосованием парламент, даже тогда его общая судьба могла быть решена только референдумом. И — что не менее принципиально — ни один депутат этого органа не был избран в его состав, чтобы осуществить «объединение с матерью-родиной Румынией». Процедура голосования в условиях военной оккупации и осадного положения не была свободной.

Возможно возражение: «Какая это оккупация, господа? Румыны оккупировали румын?!» Но и здесь грешат против истины: абсолютное большинство молдаван считало и продолжает считать себя именно молдаванами.

Правда, предлагаются еще и такие «бесспорные» аргументы: народ одурочен, неграмотен и неадекватно оценивает реальность, да и какой народ осуществил национальное объединение без применения силы и насилия? Однако последний европейский народ, добившийся национального единства подобным образом (немецкий), сделал это в 60-е гг. XIX в., когда еще ни в морали европейцев, ни в международном законодательстве не существовало «права наций на самоопределение», в то время как в 1918 г. это право было полностью признано и стало международной нормой. Следовательно, судьбу Бессарабии могло законно решить только ее население и никто другой.

Но здесь возникает «контраргумент»: в условиях войны было невозможно провести свободные выборы. И в качестве аргумента приводят примеры других отделившихся от России территорий и даже пример Соединенных Штатов Америки периода Войны за независимость, когда первый Конгресс также не был всенародно избран. Даже если и согласиться с этим, подобное совсем не означает, что судьбу населения возможно, а также справедливо и законно решать против его воли.

Однако и этот «аргумент» недейственен, так как Россия де-факто вышла из войны еще в ноябре 1917 г. (де-юре в марте 1918-го), поэтому проводить выборы было возможно, и во Всероссийское Учредительное собрание они были проведены, в том числе и на территории Бессарабии, и его (т.е. Учредительного собрания) законность никто и никогда не ставил под сомнение, даже и разогнавшие его большевики. Более того, когда создавался Сфатул Цэрий, все без оговорок признавали его главную миссию — организацию выборов в Бессарабское Учредительное собрание — и никто не сомневался в возможности их проведения на демократической основе. И лишь в середине января, со вступлением румынских войск на территорию Молдовы и ее оккупацией, лидеры Сфатул Цэрий посчитали проведение таких выборов «бессмысленными».

Повторяем — «бессмысленными», и именно потому, что даже в условиях румынской военной оккупации они дали бы совершенно противоположный результат, чем тот, которого «добились» националисты под прикрытием румынских штыков.

Что касается «других отделившихся от России территорий», — то люди, провозгласившие независимость Финляндии, Польши, Литвы, Латвии, Эстонии, выражали волю этих народов, и после провозглашения независимости данные территории стали поистине независимыми государствами. Еще раз повторим — этими актами была выражена воля народов жить в собственном независимом государстве. И после провозглашения независимости те, кто ее провозгласил (и не под охраной иностранных штыков), не продали свои страны соседней державе.

В отношении США аналогия с Бессарабией также неуместна. Во-первых, по тем же причинам, что и с лимитрофными по отношению к России новообразованными государствами. А во-вторых, Филадельфийский Конгресс, выражая волю американского народа, возглавил его борьбу против колонизаторов и интервентов, а Сфатул Цэрий, против воли своего народа, призвал интервентов для его же порабощения и подавления его свободы.

Да и смехотворны утверждения некоторых «историков» о том, что до мозга костей коррумпированная и некомпетентная румынская полуфеодалная олигархия во главе со своим полусамодержавным королем иностранных кровей, жестоко угнетавшая собственный народ, держа его в бесправии и убогости, могла обеспечить свободу волеизъявления еще и молдавскому народу.

Однако в правовом контексте рассматриваемого вопроса еще больший интерес представляет точка зрения известного румынского дипломата Н. Титулеску: «Кроме того, самоопределение (имеется ввиду голосование 27 марта — С.Н.) имело место в условиях оккупации Бессарабии румынскими войсками... Но самоопределение, собственно говоря, — это плебисцит. Чтобы получить международное правовое признание, любой плебисцит должен быть проведен в условиях свободы. Потому там, где его проводили..., именно международные силы обеспечивали порядок, а не военные той или иной заинтересованной стороны» [22. Р. 49; 31. Р. 85]. Титулеску ясно сознавал, в чем уязвимость акта 27 марта 1918 г.

В этом смысле, уже после завершения своей дипломатической карьеры, он отмечал: «Наихудшим является тот факт, что данное самоопределение было сопряжено двумя письмами: а) одно генерала Авереску, который был тогда в первый раз председателем Совета министров, о том что румынские войска будут немедленно выведены из Бессарабии после восстановления порядка в ней [27. С. 195–199]; б) второе от Клемансо, который от имени великих держав писал Колчаку, чтобы он продолжал борьбу с Советами, а российская часть Бессарабии будет в любом случае возвращена России». «Таким образом, — завершает свою мысль выдающийся дипломат, — наши права на Бессарабию очень не серьезны» [31. Р. 86, 88].

Другими словами, исходя из логики Титулеску, не может быть и речи о каком-либо «самоопределении» в случае с Бессарабией 1918 г.

С официальным протестом против данного решения Сфатул Цэрий выступил СНК РСФСР. В ноте Советского правительства от 18 апреля отмечалось, что акт 9 апреля является не только «вызовом Российской Федеративной Совет-



ской Социалистической Республике», вопиющим нарушением только что подписанного советско-румынского соглашения об очищении Бессарабии от румынских войск, но и «насилием над бессарабским населением, единогласно и открыто выразившим свой протест против румынской оккупации» [6. С. 248–249].

А вот как с позиций юридической науки оценивает «объединение» известный американский исследователь Чарльз Кинг: «Важным источником нестабильности, проистекающей из территориального выигрыша, был статус Бессарабии — единственного территориального приобретения, чье положение в рамках Великой Румынии никогда не было обеспечено каким-либо международным договором... Поскольку Япония никогда не ратифицировала этот договор, а Соединенные Штаты и Россию даже не пригласили его подписать, он остался документом, не имеющим большого юридического значения» [25. Р. 37, 38].

Есть еще один аргумент в пользу тезиса, что территория между Прутом и Днестром не является румынской. Правда, он косвенный, но очень убедительный, так как принадлежит Н. Йорге — крупнейшему румынскому историку, пламенному стороннику румынизма и объединения Бессарабии с Румынией. Вот что он писал в 1912 г., в связи со столетним юбилеем вхождения Бессарабии в состав России: «Бессарабия не наша... Сто лет тому назад... поднялись ли мы на борьбу за нее?... Румынии не существовало, а в той половине Румынии, которая была Молдовой, никто и не помышлял, что такая Румыния возможна... Ни одна душа не обратилась к воспоминаниям, не открылась надежде с целью дать отчаянный бой, к которому обратилась бы сегодня наша глубинная признательность... Сегодня, когда существует потребность хотя бы в одном герое, имя которого мы могли бы почитать, найти его невозможно» [24. Р. 52–53]. И не могли бы найти, так как молдаване никогда не ощущали себя румынами и не стремились войти в состав румынского государства.

Анализ законности «объединения» Бессарабии с Румынией можно завершить выводом, что, «исходя из данности, что Сфатул Цэрий не был избран посредством всеобщего голосования населением Бессарабии, стоит ли вообще обсуждать вопрос, насколько законны решения незаконного органа, который, кроме того, явно превысил свои полномочия, ведь вопросы, связанные с передачей территорий, решаются либо на основе соглашения между общепризнанными субъектами международного права, либо посредством плебисцита (референдума)» [32. Р. 341].

Следует отметить, что большинство наших сограждан выступало за сохранение Молдовы в составе России и было категорически против ее объединения с Румынией. Однако, по причине интенсификации процесса советизации и большевизации Бессарабии, лидеры национального движения, занявшие жесткие антисоветские позиции, начали все убыстряющийся идеологический тренд в сторону румынского национализма и вопреки воле населения предприняли ряд действий, направленных на подрыв самого существования молдавского государства.

Опасаясь собственного народа и полностью лишённые его поддержки, они призвали румынские правящие круги направить в страну интервенционистские силы. Под их прикрытием и в результате решения румынской полуфеодальной олигархии, которая в свою очередь получила предварительное согласие Антанты и Центральных держав, было организовано опереточное голосование, в результате которого было провозглашено «объединение» Бессарабии с Румынией. Данный акт не имел никакой юридической силы, а с точки зрения принципа суверенитета народа и норм международного права являлся абсолютно незаконным.

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Афтенюк С.Я.* Ленинская национальная политика Коммунистической партии и образование советской государственности молдавского народа. — Кишинев, Картя Молдовеняскэ, 1971.
- [2] *Березняков Н.В., Бобейко И.М., Копанский Я.М., Мурзак У.Г., Платон В.П.* Борьба трудящихся Бессарабии за свое освобождение и воссоединение с Советской Родиной (1918–1940 гг.). — Кишинев, Картя Молдовеняскэ, 1970.
- [3] Борьба трудящихся Молдавии против интервентов и внутренней контрреволюции (1917–1920): Сб. документов и материалов. — Картя молдовеняскэ, 1967.
- [4] *Виноградов В.Н., Ереценко М.Д., Семенова Л.Е., Покивайлова Т.А.* Бессарабия на перекрестке европейской дипломатии: Документы и материалы. — М., «ИНДРИК», 1996.
- [5] *Гризо А.* Бендерские расстрелы // Красная Бессарабия. — 1926. — № 1–2.
- [6] Документы внешней политики СССР. — Т. 1. — М., Госполитиздат, 1957.
- [7] За власть Советскую. Борьба трудящихся Молдавии против интервентов и внутренней контрреволюции (1917–1920): Сб. документов и материалов. — Кишинев, 1970.
- [8] *Лазарев А.М.* Молдавская советская государственность и бессарабский вопрос. — Кишинев, Картя молдовеняскэ, 1974.
- [9] *Левит И.Э.* Молдавская республика (ноябрь 1917 — ноябрь 1918). — Кишинев, Центральная типография, 2000.
- [10] *Лунгу В.Н.* Политика террора и грабежа в Бессарабии. 1918–1920 гг. — Кишинев, Картя молдовеняскэ, 1979.
- [11] *Мельтюхов М.И.* Бессарабский вопрос между мировыми войнами. 1917–1940. — М., Вече, 2010.
- [12] *Назария С.* Международные отношения в эпоху мировых войн: Факты и мифология. — Кишинев, Tipografia Centrala, 2012.
- [13] Национальный архив Республики Молдова (далее: НАРМ). Ф. 679. Оп. 1. Д. 4803.
- [14] НАРМ. Ф. 742. Оп. 1. Д. 45.
- [15] НАРМ. Ф. 742. Оп. 1. Д. 51.
- [16] НАРМ. Ф. 727. Оп. 2. Д. 45.
- [17] НАРМ. Ф. 727. Оп. 2. Д. 55.
- [18] НАРМ. Ф. 727. Оп. 2. Д. 73.
- [19] *Нотович Ф.И.* Бухарестский мир, 1918. — М., Соцэжгиз, 1959.
- [20] *Стати В.* История Молдовы. — Кишинев, Tipografia Centrală, 2003.
- [21] *Шорников П.М.* Бессарабский фронт. — Кишинев, Grafic-Design SRL, 2010.
- [22] *Antonescu Mareşalul României și războaiele de reintegrare. Mărturii și documente.* — Vol. 3. — Venezia, 1991.
- [23] *Burian A.* Geopolitica lumii contemporane. — Chişinău, Tipografia Centrală, 2003.

- [24] *Iorga N.* Neamul românesc în Basarabia. Vol. 2. — București, Editura Albatros, 1997. XXXIII.
- [25] *King Ch.* Moldovenii, România, Rusia și politica culturală. — Chișinău, Arc, 2002.
- [26] *Liveanu V.* 1918. Din istoria luptelor revoluționare din România. — București, Editura Politică, 1960.
- [27] *Meurs W.P. van.* Chestiunea Basarabiei în istoriografia comunistă. — Chișinău, Arc, 1996.
- [28] *Moraru A.* Istoria Românilor. Basarabia și Transnistria (1812–1993). — Chișinău, AIVA, 1995.
- [29] *Nazaria S., Stepaniuc V.* Problema Basarabeană și interpretările ei în istoriografie: de la apariție la Tratatul de la Paris (1917–1947). — Chișinău, Tipografia Centrala, 2010.
- [30] *Stratan V., Gorun A.* Moș Ion Roată, Siguranța și „Unirea”. — Chișinău-Iași, 2003.
- [31] *Titulescu N.* Documente confidențiale. București, Editura Academiei Române, 1992.
- [32] *Țurcanu I.* Unirea Basarabiei cu România. Preludii, premise, realizări. 1918. — Chișinău, 1998.

## «UNIFICATION» OF BESSARABIA WITH ROMANIA IN THE LIGHT OF INTERNATIONAL LAW

A.D. Burian, S.M. Nazaria

The Department of International Relations  
State Institute of International Relations of Moldova  
54, Pushkin st., Chisinau, Moldova, 2005

The article considers the international legal problems of unification between Bessarabia and Romania under Romanian military occupation in 1918.

**Key words:** Bessarabia, self-determination, occupation, shooting, law, legal/illegal, population.

### REFERENCES

- [1] Aftenyuk S.Ya. Leninskaya natsional'naya politika Kommyunisticheskoy partii i obrazovanie sovetской gosudarstvennosti moldavskogo naroda. — Kishinev, Kartya Moldovenyaske, 1971.
- [2] Bereznyakov N.V., Bobeyko I.M., Kopanskiy Ya.M., Myurzak Yu.G., Platon V.P. Bor'ba tryudyaschikhsya Bessarabii za svoe osvobozhdenie i vossoedinenie s Sovetskoy Rodinoy (1918–1940 gg.). — Kishinev, Kartya Moldovenyaske, 1970.
- [3] Bor'ba tryudyaschikhsya Moldavii protiv interventov i vnyutrenney kontrevolyutsii (1917–1920): Sb. dokumentov i materialov. — Kartya moldovenyaske, 1967.
- [4] Vinogradov V.N., Ereschenko M.D., Semenova L.E., Pokivaylova T.A. Bessarabiya na perekrestke evropeyskoy diplomatii: Dokumenty i materialy. — M., «INDRIK», 1996.
- [5] Grizo A. Benderskie rasstrely // Krasnaya Bessarabiya. — 1926. — № 1–2.
- [6] Dokumenty vneshney politiki SSSR. — T. 1. — M., Gospolitizdat, 1957.
- [7] Za vlast' Sovetskyuyu. Bor'ba tryudyaschikhsya Moldavii protiv interventov i vnyutrenney kontrevolyutsii (1917–1920): Sb. dokumentov i materialov. — Kishinev, 1970.

- [8] Lazarev A.M. *Moldavskaya sovetskaya gosyudarstvennost' i bessarabskiy vopros*. — Kishinev, Kartya moldovenyaske, 1974.
- [9] Levit I.E. *Moldavskaya respublika (noyabr' 1917 — noyabr' 1918)*. — Kishinev, Tsentral'naya tipografiya, 2000.
- [10] Lyungyu V.N. *Politika terrora i grabezha v Bessarabii. 1918–1920 gg.* — Kishinev, Kartya moldovenyaske, 1979.
- [11] Mel'tyukhov M.I. *Bessarabskiy vopros mezhdyyu mirovymi voynami. 1917–1940*. — M., Veche, 2010.
- [12] Nazariya S. *Mezhdynarodnye otnosheniya v epokhyu mirovykh voyn: Fakty i mifologiya*. — Kishinev, Tipografia Centrala, 2012.
- [13] *Natsional'nyy arkhiv Respubliki Moldova (dalee: NARM). F. 679. Op. 1. D. 4803.*
- [14] NARM. F. 742. Op. 1. D. 45.
- [15] NARM. F. 742. Op. 1. D. 51.
- [16] NARM. F. 727. Op. 2. D. 45.
- [17] NARM. F. 727. Op. 2. D. 55.
- [18] NARM. F. 727. Op. 2. D. 73.
- [19] Notovich F.I. *Byukharestskiy mir, 1918*. — M., Sotsekgiz, 1959.
- [20] Stati V. *Istoriya Moldovy*. — Kishinev, Tipografia Centrală, 2003.
- [21] Shornikov P.M. *Bessarabskiy front*. — Kishinev, Grafic-Design SRL, 2010.
- [22] Antonescu Mareşalul României și războaiele de reintegrare. *Mărturii și documente*. — Vol. 3. — Venezia, 1991.
- [23] Burian A. *Geopolitica lumii contemporane*. — Chişinău, Tipografia Centrală, 2003.
- [24] Iorga N. *Neamul românesc în Basarabia. Vol. 2*. — Bucureşti, Editura Albatros, 1997. XXXIII.
- [25] King Ch. *Moldovenii, România, Rusia și politica culturală*. — Chişinău, Arc, 2002.
- [26] Liveanu V. *1918. Din istoria luptelor revoluționare din România*. — Bucureşti, Editura Politică, 1960.
- [27] Meurs W.P. van. *Chestiunea Basarabiei în istoriografia comunistă*. — Chişinău, Arc, 1996.
- [28] Moraru A. *Istoria Românilor. Basarabia și Transnistria (1812–1993)*. — Chişinău, AIVA, 1995.
- [29] Nazaria S., Stepaniuc V. *Problema Basarabeană și interpretările ei în istoriografie: de la apariție la Tratatul de la Paris (1917–1947)*. — Chişinău, Tipografia Centrala, 2010.
- [30] Stratan V., Gorun A. *Moş Ion Roată, Siguranța și „Unirea”*. — Chişinău-Iași, 2003.
- [31] Titulescu N. *Documente confidențiale*. Bucureşti, Editura Academiei Române, 1992.
- [32] Țurcanu I. *Unirea Basarabiei cu România. Preludii, premise, realizări. 1918*. — Chişinău, 1998.

# ЮРИДИЧЕСКИЙ ПЕРЕВОД В МЕЖДИСЦИПЛИНАРНОМ КОНТЕКСТЕ

## UNIVERSITY NETWORKING IN TRAINING FOR PUBLIC SERVICE INTERPRETING AND TRANSLATING: PRESENT AND FUTURE

**Carmen Valero-Garcés**

The Department of Modern Philology  
The University of Alcalá de Henares  
*C. de Trinidad, 1, Alcalá, Madrid, Spain*

**Anastasia Atabekova**

The Department of Foreign Languages, Faculty of Law  
Peoples' Friendship University of Russia  
*6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198*

The article highlights the social demand for public service interpreters and translators, studies key methodological and administrative aspects that are to be discussed when launching the university-based network of masters' programs on Public Service Interpreting and Translation (PSIT). The University of Alcalá de Henares (Madrid, Spain) and the Peoples' Friendship University of Russia (Moscow, Russian Federation) are taken as examples to share the experience.

**Key words:** public service, translating and interpreting for public service, multilingualism, language and culture mediation, intercultural communication, translator and interpreter training.

There is an increasing demand for public service interpreters and translators (PSIT) for over 20 years, and PSIT is gaining more academic and professional recognition. However, we are still far from getting the whole involvement of both higher education institutions, and public services institutions and interpreting agencies or user organizations like hospitals or state agencies whose provision of translators and interpreters is usually limited in duration and geared to specific settings.

An example of best practices can be found in the the Master's in Intercultural Communication, Public Service Interpreting and Translation (MICIT) offered at the University of Alcalá (UAH), Madrid, Spain. The Master's is part of a Postgraduate degree which has been running since the academic year 2005-06 when the Master's gained the official recognition by the Spanish Ministry of Education. In 2009 the Master's was accepted as a member of the European Master's in Translation Network (EMT). Furthermore, the pro-

gram was preceded by Carmen Valero-Garcés's experience of more than a decade as translator and interpreter trainer, and based on previous experiences and theoretical publications by other trainers and scholars such as E. Arjona [1], C. Baker-Shenk [2], A. Corsellis [3], F. Pöchhaker [11], R. Roberts [12], D. Swayer [13].

As A. Corsellis points out [4], pressing need, and without much more tradition specific to the field, has given rise to a range and growing imaginative and innovative approaches to training often carried out by multidisciplinary teams of "enthusiastic and committed individuals" that have faced what I will call "external" difficulties. These include long distances, climate conditions, or lack of computers and classrooms to other "internal", or more specifically PSIT related problems such as scarcity of qualified graduate language tutors in the range of languages required, uneven levels of existing language skills, lack of appropriate teaching material, lack of trained trainers, distant academic backgrounds, unknown cultural practices, or lack of expertise to solve some conflicts to name but a few.

Training is geared not just to passing qualifying examinations but beyond that to preparing good professional practice and development. Thus gradually worthwhile training opportunities are growing as the adequately trained and qualified interpreters earn respect from the line public service professionals who, in turn, are putting pressure on their managers. As a result inadequacies that once went unnoticed are being challenged, and more attention to some needs is leading to create new services (e.g. sign language interpreting services, remote interpreting companies) and more comprehensive programs as the Master's in Intercultural Communication, Public Service Interpreting and Translation (MICIT) offered at the University of Alcalá (UAH), Madrid, Spain. The program has been developed, offering a research-based curricula and an innovative model of didactics for university training.

It will be described in the following pages.

The MICIT started in 2000 with a 40-hour seminar, in the academic year 2001–02. It was turned into a 250-hour postgraduate specialist course in Interlinguistic Communication and Public Service Interpreting and Translation and offered in five language pairs (Spanish and Arabic, French, English, Romanian and Russian). Three years later, in the academic year 2005–06, it became a Master's Degree (60 ECTS) and more language pairs were added.

Admission conditions are basically two: First, students must hold a bachelor's degree from a Spanish University or a university degree issued by a higher education institution belonging to the European Higher Education Area, which gives access to Master's courses in the country that issued it. Students who do not comply with the first requirements but who have the sufficient credits in order to register (basically a minimum of 180 ECTS (*European Credit Transfer and Accumulation System*)), will have to prove that they fulfill the admission requirements prior to registration. Second, students must be proficient in Spanish and one of the other languages offered: German/Arabic/Bulgarian/Chinese/French/English/Polish/Romanian/Russian. The level of both languages required is C2 according to CEFR (Common European Framework of Reference for Languages). If this level is not sufficiently accredited, an entrance exam must be passed.

The general objective of MICIT is to provide students with the theoretical knowledge and the skills, abilities, and tools they need to act as linguistic, and cultural liaisons between institutional, medical, judicial, and educational staff and the users of these public services who do not speak the contact language well.

More specific objectives include the ability to know more deeply the characteristics of Public Service Interpreting and Translation (PSIT); to become familiar with and to practice the primary techniques used in public services with foreign population (translation, simultaneous and dialogue interpreting, sight translation, specialised terminology, etc.); and to contribute to training qualified public service professionals to work as a link in communication with foreign population.

The Master's is aimed at people holding a university degree with an extensive knowledge of one of the pairs of languages offered who have served or are currently serving as liaisons for foreign people, who have or have not been previously trained. It is also aimed at people holding a university degree who have experience as translators and/or interpreters and who want to specialize in community interpreting and translation.

The syllabus includes five different modules with different subjects and combines online and onsite class. The rationale behind the syllabus lays in the development of the Spanish society towards a multicultural reality which has given way to new needs and challenges which need to be solved (and education is one of them). There is a growing need to create academic programs and activities to help the coexistence and development of foreign populations who do not speak or understand the Spanish language and public and private services.

Another reason, which explains the existence of this postgraduate degree, is the considerable increase in spaces dedicated to the field of PSIT. PSIT started acquiring academic prestige slightly over a decade ago influenced by migration. While we work to reach the same training, professionalization and research levels as other areas in Translation Studies (such as literary, technical or legal translations, or conference interpreting), the developments in PSIT are clear and a hopeful future can be forecast as the continuous publications and organization of conferences, seminars and European projects show.

This Master's also fills the training gap at higher education levels to create competent and efficient liaisons (even if they are termed "translators", "interpreters" or "mediators") as opposed to bilingual volunteers, who can contact the local and foreign populations without knowing the culture or language. That is the reason for the degree being aimed at University graduates fluent in Spanish and the traditional English, French or German, but also in the other languages such as Arabic, Bulgarian, Polish, Romanian, Russian or Chinese, languages of migrant communities who generally need translation and interpreting services.

*As for the methodology, it is widely known that, on the one hand, the lack of specialized training and, on the other hand, the lack of information for companies and public service providers leads to professional infiltration. It is often thought that every person that speaks (or has some knowledge of) a language can work as a translator/interpreter. Therefore, no importance is often given to other skills of a profes-*

*sional translator/interpreter, who knows how to work with various tools and resources, observe a code of ethics or have a specialized knowledge in some areas (medical, legal, educational). Trying to bridge all those gaps, the study program of the Master's degree at the UAH has three interconnected main pillars: training (combining onsite and online teaching), research (obligatory dissertation) and the internship in public or private institutions in which students must come into contact with the real life work for which they are being trained for and where they can apply or take information for their research project.*

This program is also intended to serve as a further step in the professionalization of PSIT. The authors agree with the ideas by researchers, trainers and practitioners such as H. Mikkelson [9], U. Ozolins [10], R. Roberts [12], F. Pöchhaker [11], A. Corsellis [4] among others, who state that the professionalization of translators and interpreters is dependant upon the existence of competent professionals, and that in order to “create” these professionals, education and training are necessary. These statements imply consideration of, on the one hand, a correlation between training, duties and good professional practices while, on the other hand, the need for cooperation among all of the individuals who, directly or indirectly, participate in translation and interpreting for public service.

Fulfilment of this end means alliances and cooperation with all the agents that somehow (might) intervene in the translation and interpreting working environment. Thus, achieving the final goal requires paying special attention to job market, and to the real recruitment conditions and requirements for professional translators and interpreters but also to train students in translation and interpreting skills. So, along their first months of training (module 1), the students explore the real market conditions and are taught how to look for a job in the translation and interpreting sector, either for a public institution or a private enterprise, and they even get some tips about how to develop a new translation and interpreting business.

During their onsite lessons, students work with real documents, which are kindly sent by the institutions and enterprises which collaborate with the Master's degree. This collaboration is regulated by conventions and agreements with state and local administration agencies, NGOS, private enterprises and international organizations, where the students complete the compulsory period of internships. In 2001 this collaboration began and it has increased yearly, so that our students currently go to institutions such as the Home Office, Foreign Office, the Department of Justice or Education, town halls, schools, and hospitals, which have signed internship conventions.

The methodology used gives students the chance to acquire and practice translation and interpreting skills in the chosen language pair. We train efficient professionals with analytic and communicative capacity and train them to develop skills derived from good language and culture knowledge. Thus this programme encourages interculturality and interdisciplinarity, necessary conditions in the multicultural and multilingual EU.

The Master's belongs to EMT, a network of masters acknowledged by the EU Directorate-General for Translation and it is integrated in a postgraduate programme in Modern Languages offered by the Modern Philology Department at the University



of Alcalá and represents a step forward towards the PhD degree, two facts that add value for its recognition.

It is equally important to point out the variety of professional profiles which could come from this Master's: translator and interpreter specialized in medical, legal or administrative areas, as well as general translator or interpreter in language combinations such as Russian-Spanish, or Arabic-Spanish (more and more often required), linguistic and intercultural mediator, editor, proof-reader in publishing houses, institutions or different businesses in a moment at which Spain seems to be extending towards Eastern European countries or the Asian continent, terminologist and linguistic project manager because of the need to create bilingual and multilingual material in some language pairs (such as Russian-Spanish, Chinese-Spanish), teacher of translation or interpretation, linguistic consultant, international relations consultant, cultural, economic or administrative relations interpreter to mention some. As all we know, globalization is also requiring specialists in intercultural mediation, an activity which covers a wide array of job descriptions, such as specialized tour guides, mediators or economic or political consultants, staff working in cultural fields such as agents, editors, exhibition organizers, linguistic and cultural mediators at schools, hospitals, etc., in languages for which training is very hard to find.

As a step further and as a way to create networks, the development of a joint program in Public Service Interpreting and Translation between the University of Alcalá, (Madrid, Spain) and Peoples' Friendship University of Russia, (PFUR, Moscow, Russia) seems to be a good example. A short description of the PFUR program and some comments on its prospective and relevance for the Russian multilingual and multicultural landscape will follow.

The PFUR MA program "Translator and Interpreter for Public Services and Institutions (TIPSI) has been launched to meet the requirements of the growing multinationals' presence on the Russian labour market, including commercial, educational, industrial settings, and inbound tourism, as well.

The above Program was drafted in 2012 and approved by the Peoples' Friendship University of Russia in 2013. The admission requires a bachelor's degree or a university degree awarded by a higher education institution. The general goal of TIPSI at PFUR is to bridge the gap between Academia and T&I Industry through further professionalization and the program focus on the translator role in the multilingual and multicultural society.

The program academic track combines the theoretical and the applied foci.

The professional specialization track provides for training in the specialised translation and interpretation in the key settings of the multilingual community members interaction. The research track trains students for access to the doctoral field of Comparative Linguistics and Specialized Translation Studies.

The program curriculum has been drafted in accordance with the Russian Federation State Higher Educational Standard (further on RF SHES) for MA programs in the field of Linguistics (code 035700). The total workload of MA program is 120 credits. This curriculum workload is divided into four parts. The module of General Disciplines for MA in Linguistics accounts for 30 credits and includes compulsory

subjects and university sub module, which according to the RF SHES, can vary depending on the MA program specialization.

As far as the PFUR MA program “Translator and Interpreter for Public Services and Institutions” is concerned, the MA course contents have been specified, taking into account the modern metropolitan-based international multilingual and multicultural community needs.

The compulsory subjects, which are recommended by the Ministry of Education for all MA programs in Linguistics, include two disciplines that are History and Methodology of Linguistics and Pedagogy and Psychology of Higher Education.

The University Module accounts for 25 credits, including optional subjects for students’ choice.

The module of Professional Disciplines for Specialized MA program in Linguistics in our case, TIPSИ program, also accounts for 30 credits.

The compulsory subjects include General Linguistics and History of Linguistics and Quantitative Linguistics and Information Technology.

The University Module is equal to 25 ECTS, including electives that provide opportunities for students to improve their translation and interpreting skills in chosen language pairs through the following subjects: Interpretation in Healthcare Settings, Specialised Translation: Healthcare Settings, Interpretation in Legal-Administrative Settings, Specialised Translation: Administrative Settings, Specialised Translation: Legal Settings.

The Internship and Research Work Module is valid for 52 ECTS and the Final State Assessment, including qualification exam and Master's thesis defense accounts for 8 ECTS.

What deserves a special attention is the matter of structuring the electives sections in the General and Professional Disciplines modules. The electives list has to be thought over very carefully in order to make it work the principle of correlation between the compulsory subjects that are expected to introduce the basic concepts and theories, and optional subjects that are supposed to contribute to students’ knowledge specialization and basic skills further improvement.

The program is drafted to be run in English. It means, that the compulsory module and university module theoretical disciplines are taught in English. As far as the optional disciplines language pair is concerned, students can choose it.

Students are expected to master two foreign languages upon the course completion. The main focus is laid on translation and interpreting in administrative, legal, healthcare and educational settings. The major attention is paid to training skills for court interpreting, legal documents translation, interpreting and translating for the law enforcement, healthcare, government agencies and institutions.

As far as the methodology for program implementation is concerned, it has been based on the social constructivist approach to translator and interpreter training.

The social constructivist approach in translator training is known to provide training in a learner-centered environment for collaborative learning through authentic activities [6; 7]. Students are expected to “think for themselves, to work as members of a team, to assume responsibility for their own work, to assess the quality of their own performance and to continue learning once they leave the institution” [7. P. 31].

While drafting the MA program under study at PFUR, we also kept in mind modern scholars' opinion that cooperative learning brings more "learning achievement than competitive or individualized ones" [5. P. 37] as today's translation industry is based on professional translators' networks and collaboration is an effective tool of quality-based professional translation.

Taking into account the above statements the program disciplines contents and activities are aimed at involving students in inquiry-based learning, translation projects, and interpreter activities simulations.

The integration of process-oriented and product-oriented training was also critical for the PFUR teachers to develop the up-to-date translator and interpreter training MA course.

Process-oriented translator training is known to be based on think-aloud protocols that help identify professional translator's strategies. Further on they are explained to students and classified to inform students about potential errors.

In terms of translator and interpreter training the above procedure helps to increase students' awareness of translation problems, to make students think of decision-making strategies and tactics to provide for translation quality. Taking into account the above mentioned points, PFUR teachers selected and combined a set of tasks for translation and interpreting skills training in such a way that the respective courses assignments first required systemic translation product analysis, then students' analysis of their own translation strategies and tactics, followed by further translation commentaries, etc.

Product-oriented translator's training focuses on classifying errors in translation product, identifying their reasons, drafting recommendations to avoid the above errors in further translation activities [8. P. 5–9]. A set of assignments aimed at train students to classify, identify and avoid errors in translation and interpreting has also been in the focus as far as educational aids are concerned.

The above approaches constituted the methodological pillars to draft the curriculum, discipline contents and activities for the MA program under study at PFUR.

Basing on the above approaches the PFUR MA program on TIPSU required building up a subject-centered, learner-centered, competence-based curriculum. The PFUR MA program curriculum takes into account the Russian multinational community social needs; social and economic context of international interaction in legal, administrative, educational, healthcare settings; the international and national professional standards for university-based translator and interpreter training; industry and labor market demands, Peoples' Friendship University of Russia 50-year long tradition of specialised translator training; interdisciplinary landscape of public service interpreter and translator activities.

There should be noted the relevance of professors' exchange within the joint program in Public Service Interpreting and Translation between the University of Alcalá, (Madrid, Spain) and Peoples' Friendship University of Russia, (Moscow, Russia).

Thus, prof Anastasia Atabekova, the PFUR head of the above program, taught one of the Program course (Translation in Legal Administrative Settings) at the partner University of Alcalá for a month period during 2013 to get acquainted with the

partner university's course requirements and peculiarities to inform Russian students about them further on.

The MA course in translating and interpreting for public services can meet the goals of the translators and interpreters who would like to specify and shape their professional activities within the key social interaction settings. The program can enhance the professional background of those who work in multilingual legal, educational, healthcare, governmental institutions and agencies, have to master and use foreign language and mediation skills and strive to get a second higher degree in the given field.

In conclusion it has to be mentioned that university-based public service interpreter and translator training has got it both academic and professional recognition in Spain and is doing its first steps forward in Russia. The world wide move towards globalisation requires both the university-based training of language and culture mediation skills and the promotion of linguocultural mediation practice within the multilingual metropolitan landscape, that, in turn, makes the academic program under study of current importance as far as social welfare, benefits, human rights provision are concerned.

#### REFERENCES

- [1] *Arjona E.* (1978) Intercultural Communication and the Training of Interpreters at the Monterey Institute of Foreign Studies. In: Gerver, David/Sinaiko, H. Wallace (eds.) *Language Interpretation and Communication. Proceedings of the NATO Symposium, Venice, Italy. September 26 — October 1, 1977.* New York-London: Plenum Press, pp.35-44.
- [2] *Baker-Shenk C.* (ed.) (1990) *A Model Curriculum for Teachers of American Sign Language and Teachers of ASL/English Interpreting.* Silver Spring: RID Publications.
- [3] *Corsellis A.* (1999) Training of Public Service Interpreters. In: Erasmus, Mabel (ed) *Liaison Interpreting in the Community.* Pretoria: Van Schaik: pp. 197-205.
- [4] *Corsellis A.* (2009) Relación entre el desarrollo y la investigación académica. In: Valero-Garcés, Carmen (ed.) *Avances y retos en la Traducción e Interpretación en los Servicios Públicos/Challenging Topics in Public Service Interpreting and Translating.* Alcalá de Henares: Servicio de Publicaciones de la Universidad, DVD Publication.
- [5] *Johnson D W., Johnson R.T.* (1991) *Learning Together and Alone,* Englewood Cliffs, N.J.: Prentice Hall.
- [6] *Kiraly D.* (2000) *A Social Constructivist Approach to Translator Education: Empowerment from Theory to Practice,* Manchester/Northampton: St. Jerome, 207 p.
- [7] *Kiraly D.* (2003) From Teacher-Centred to Learning-Centred Classrooms in Translator Education: Control, Chaos or Collaboration? in: A. Pym, C. Fallada, J. R. Biau & J. Orenstein (eds.) *Innovation and E-Learning in Translator Training: Reports on Online Symposia,* Tarragona: Universitat Rovira I Virgili, pp. 27-31.
- [8] *Kussmaul P.* (1995) *Training the Translator.* Amsterdam/Philadelphia: John Benjamins, 177 p.
- [9] *Mikkelsen H.* (1996) The Professionalization of Community Interpreting". Originally published in: Jérôme-O'Keefe, Muriel M. (1996) *Global Vision, Proceedings of the 37th Annual Conference of the American Translators Association.* Amsterdam-Philadelphia: John Benjamins. In: <http://www.acebo.com/papers/PROFSLZN.HTM> [DATUM].
- [10] *Ozolins U.* (2000) Communication Needs and Interpreting in Multilingual Settings: The International Spectrum of Response". In: Roberts, Roda P./Carr, S./Abraham, Diana/Dufour, A. (eds.) *The Critical Link 2: Interpreters in the Community. Papers from the 2nd International*

- Conference on Interpreting in Legal, Health, and Social Service Settings, Vancouver, BC, Canada, 19-23 May, 1998. Amsterdam-Philadelphia: John Benjamins, pp. 21-34.
- [11] *Pöchhacker F.* (2004) *Introducing Interpreting Studies*. London-New York: Routledge, 252 p.
- [12] *Roberts R.* (2002) *Community interpreting: A profession in search of its identity*. In: Hung, E. (ed.) *Teaching Translation and Interpreting 4 — Building Bridges*. Amsterdam-Philadelphia: John Benjamins, pp.157-175.
- [13] *Sawyer D.B.* (2004) *Fundamental Aspects of Interpreter Education*. Amsterdam-Philadelphia: John Benjamins, 310 p.

**СОТРУДНИЧЕСТВО УНИВЕРСИТЕТОВ В ПОДГОТОВКЕ  
УСТНЫХ И ПИСЬМЕННЫХ ПЕРЕВОДЧИКОВ  
ДЛЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ СЛУЖБ:  
НАСТОЯЩЕЕ И БУДУЩЕЕ**

**Кармен Валеро Гарсес**

Кафедра современной филологии  
Университет Алкала ле Энарес  
*Алкала, Мадрид, Испания*

**А.А. Атабекова**

Кафедра иностранных языков юридического факультета  
Российский университет дружбы народов  
*ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, Россия, 117198*

В статье подчеркивается социальная значимость и востребованность переводчиков в системе государственных служб, рассматриваются ключевые методологических и организационные аспекты, которые актуальны для реализации магистерских программ по подготовке устных и письменных переводчиков для системы государственных учреждений, включая органы государственного и муниципального управления, суды, полицию, учреждения здравоохранения и образования. В качестве примера реализации подобной программы анализируется опыт Университета Алкала-де-Энарес (Мадрид, Испания). Также представлены ключевые позиции реализации подобной программы в Российском университете дружбы народов.

**Ключевые слова:** письменный и устный перевод, перевод для государственных служб и учреждений, многоязычие, лингвокультурная медиация, межкультурная коммуникация, подготовка устных и письменных переводчиков.

---

## ОБУЧЕНИЕ АНГЛОЯЗЫЧНОЙ КОММУНИКАЦИИ В СФЕРЕ ПРАВООЩИТНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Т.В. Емельянова

Кафедра иностранных языков юридического факультета  
Российский университет дружбы народов  
ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, Россия, 117198

В статье затрагивается вопрос обучения студентов юридических факультетов неязыковых вузов английскому языку для специальных целей, в частности профессиональной коммуникации в сфере правозащитной деятельности. Проведен краткий анализ правозащитной сферы деятельности и употребляемой в процессе коммуникации лексики — англоязычных терминологических словосочетаний, подчеркивающих принадлежность к конкретной правовой структуре, специфичность правовых инстанций, и, в некотором роде, характер уникальности, присущий этим правовым институтам. Обучение студентов юридических факультетов англоязычной коммуникации в сфере правозащитной деятельности и адекватному практическому использованию терминологической лексики является актуальным для современной парадигмы преподавания английского языка в неязыковом вузе.

**Ключевые слова:** неязыковой вуз, юридический факультет, правозащитная деятельность, профессиональная англоязычная коммуникация, терминология, перевод, кейс-стади.

Процессы модернизации российской образовательной системы, личностно-ориентированная образовательная парадигма поставили перед неязыковыми ВУЗами, перед каждой ступенью образования, а также перед каждой учебной дисциплиной ответственные задачи, решение которых во многом связано с формированием целостной личности обучающегося и достижением определенных результатов, предусмотренных ФГОС и Примерными программами по иностранному языку.

Возросший статус учебного предмета «Иностранный язык» в современном российском обществе и системе образования является закономерным ответом на политические, социально-экономические и культурные изменения в жизни страны и мирового сообщества. В условиях современного полилингвального и поликультурного мира выпускник высшего учебного заведения является «пользователем» иностранного языка и, все чаще, двух и более.

В информационном обществе обращение к проблемам поиска и понимания информации в сфере правозащитной деятельности, ее компетентного использования приобретает особую значимость. «В соответствии с принципом минимизации отбор учебного материала должен соответствовать уровню иноязычной коммуникативной компетенции, коррелировать с предметно ориентированными знаниями студентов по юридическим дисциплинам» [1. С. 73].

В связи с этим встает вопрос о необходимости формирования у современного выпускника юридического факультета компетенций, делающих его спо-

собным практически работать с разнообразными источниками информации, и в особенности профессиональной, обобщать ее, комментировать, оценивать, переводить с английского языка на русский и наоборот и т.д.

Существенный интерес представляет собой и терминологическая лексика (далее — ТЛ) в сфере правозащитной деятельности, поэтому задачей прикладного характера современного преподавателя английского языка является обучение студентов юридических факультетов адекватному практическому использованию ТЛ в сфере профессиональной англоязычной коммуникации, критерии описания которой определяются самим видом деятельности, в процессе которого эта терминология образуется и употребляется [3. С. 183]. Например, есть несколько вариантов перевода терминов:

«правозащитная деятельность» — *human rights work, human rights activities, human rights practices, advocacy* и т.д.;

«правозащитник» — *human rights defender, human right activist, human rights advocate, legal advocate, rights activist, rights advocate*.

Необходимо уточнить и толкование термина на русском и на английском языках: правозащитник/ правозащитница — лицо, выполняющее ответственную работу с целью улучшить соблюдение прав человека, группы людей и даже всего народа (Human rights defenders are people who, individually or with others, act to promote or protect some variation of human rights, typically acting peacefully in the process).

Особое внимание следует уделить международным правозащитным организациям (International human rights organizations) и адекватному переводу их названий на английский язык, например,

Верховный Комиссар ООН по правам человека — The UN High Commissioner for Human Rights;

Верховный Комиссар ООН по делам беженцев — The UN High Commissioner for Refugees;

Комиссия ООН по правам человека — The UN Commission on Human Rights;

Омбудсман Европейского Союза — Ombudsman of the European Union;

Европейский Суд по правам человека — The European Court of Human Rights;

Комиссар Совета Европы по правам человека — Council of Europe Commissioner for Human Rights;

Европейский комитет по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания — The European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment;

Бюро по демократическим институтам и правам человека — Office for Democratic Institutions and Human Rights;

Всемирная организация против пыток — World Organization Against Torture;

Комитет по защите журналистов — Committee to Protect Journalists;

Врачи без границ — Doctors without Borders/Medicines Sans Frontiers (MSF), и многие другие.

Перевод специализированной литературы в сфере правозащитной деятельности дает возможность расширения словарного запаса студентов. Так, например, студентам-магистрам (5, 6 курс) предлагаются для перевода с русского языка на английский статьи на профессиональную тему:

«Международный контроль и обеспечение прав человека» [2];

«Правозащитная деятельность в международном контексте» [4];

«О деятельности комиссии ООН по правам человека в контексте международного контроля» [5];

«Европейский ордер на арест как важнейший институт сотрудничества в правоохранительной и правозащитной деятельности государств — членов Европейского союза» [6];

«Современные инструменты правозащитной деятельности» [7] и другие.

Данное задание позволяет расширить и словарный запас и профессиональные знания студентов с тем, чтобы использовать их во время проведения англоязычных дискуссий и дебатов. В них студенты рассуждают о том:

кто такой правозащитник, какова его роль и возможности в современной российской и мировой правовой системе;

каковы конституционные права и свободы граждан, как государство в изданных законах конкретно определяет содержание, объем, пределы этих прав и гарантии их соблюдения, а также обязанности гражданина (например, служба в армии) и человека (например, уплата налогов);

какова роль известных мировых правозащитников в данной сфере деятельности (Мартин Лютер Кинг, Нельсон Мандела, Махатма Ганди, мать Тереза, Сахаров, Солженицын, Политковская и другие);

каковы особенности правозащитной деятельности в судах и т.п.

На практических занятиях необходимо варьировать различные виды заданий и упражнений и уделять особое внимание работе с ролевыми играми (role-play) и кейсами (case-study). Организовать данную работу наиболее интересно для студентов возможно благодаря особенности образовательной среды Российского университета дружбы народов (РУДН). Известно, что здесь обучаются студенты из различных республик РФ, СНГ и дальнего зарубежья. Обучая магистров-юристов (студенты 5, 6 курсов) начиная с 2011 учебного года и по настоящий момент автором данной статьи обучающимся были предложены ролевая игра и кейс, которые, после тщательной проработки их в аудитории, послужили образцами для студентов. В дальнейшем на их основе обучающиеся разрабатывали свои ролевые игры и кейсы, в которых учитывали специфику национальной правозащитной деятельности своего региона РФ, СНГ, Перу, Вьетнама. В основу многих ролевых игр и кейсов легли дела судов различных инстанций и протоколы допроса подозреваемого/задержанного/свидетеля, которые ранее студенты переводили с русского языка на английский. Это облегчало использование терминологии юридической деятельности, ведь существует несколько вариантов перевода даже вышеупомянутых терминов, например:

«*протокол допроса*» — record of interview, interrogation transcript, record of interrogation, protocol of interrogation, record of examination, memo of interview;



«подозреваемый» — suspect, alleged, suspected, alleged criminal, presumptive criminal, innocent suspect, suspected offender, surmisable;

«задержанный» — apprehended, apprehended person, detainee, the detainee;

«протокол допроса свидетеля» — record of evidence, report on the questioning of the witness;

«арбитражный суд» — court of arbitrazh, arbitration court, Court of arbitration, commercial court, Common Court of Arbitration, tribunal of arbitration, arbitration tribunal, arbitral court, arbitral tribunal, arbitration committee, arbitrage, arbitration board, commercial disputes court, authorization tribunal.

Все это способствовало беглости речи и полного понимания процесса воссоздаваемой в аудитории ситуации профессиональной коммуникации в сфере правозащитной деятельности.

После решения кейсов и участия в ролевых играх, разработанных студентами, у студентов в группе появлялась возможность обсудить языковые аспекты (грамотность речи, точность использования терминологии правозащитной деятельности, адекватность реплицирования и т.п.), а также умение корректно апеллировать, ссылаться на законы, профессиональную информацию, документы, доказательную базу и т.д. Это задание моделирует аутентичное общение и способствует развитию умений адекватного речевого и неречевого профессионально направленного иноязычного взаимодействия, что в полной мере соответствует междисциплинарному контексту обучения английскому языку магистров-юристов РУДН.

Таким образом, соблюдается принцип профессиональной направленности программного материала при обучении бакалавров и магистров английскому языку, происходит формирование профессиональной иноязычной компетенции как на базе чтения аутентичных источников по правозащитной деятельности, их перевода, реферирования и комментирования, так и на базе дискуссий, диспутов, ролевых игр и решения кейсов. Особое внимание обучению студентов адекватному практическому использованию терминологической лексики в англоязычной коммуникации в сфере правозащитной деятельности является важным для современного преподавателя английского языка юридических факультетов неязыковых вузов. Следует подчеркнуть, что это способствует достижению студентом не только предметных, но и метапредметных, и личностных результатов в иноязычном образовании, и, следовательно, создает все условия для дальнейшей успешной англоязычной коммуникации в сфере правозащитной деятельности.

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] Атабекова А.А. Юридический перевод в междисциплинарном контексте: Монография. — М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2011.
- [2] Гольтяев А.О. Международный контроль и обеспечение прав человека // Вестник РУДН. Серия «Юридические науки». — 2011. — № 3. — С. 131–139.
- [3] Емельянова Т.В. Междисциплинарный подход к обучению английскому языку магистров-юристов // Вестник РУДН. Серия «Юридические науки». — 2013. — № 1. — С. 182–185.

- [4] *Каса И., Пономарев А.М.* Правозащитная деятельность в международном контексте // Правовая инициатива. — 2011. — № 1.
- [5] *Лукьянцев Г.Е.* О деятельности комиссии ООН по правам человека в контексте международного контроля // Вестник РУДН. Серия «Юридические науки». — 2006. — № 1. — С. 105–117.
- [6] *Мещерякова О.М.* Европейский ордер на арест как важнейший институт сотрудничества в правоохранительной и правозащитной деятельности государств-членов Европейского союза // Правоохранительная и правозащитная деятельность в России и за рубежом на современном этапе. — 2012. — № 1. — С. 79–82.
- [7] *Смирнов Б.А.* Современные инструменты правозащитной деятельности // Правозащитник. — 2011. — № 2.

## TEACHING THE ENGLISH LANGUAGE COMMUNICATION IN HUMAN RIGHTS ACTIVITIES

**T.V. Emelyanova**

The Department Foreign Languages, Law Faculty  
Peoples' Friendship University of Russia  
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

The paper touches upon the subject of teaching law-students of non-linguistic Universities English for special purposes (ESP), in particular, professional communication in the field of human rights activities. Brief review of human rights practices is given here. Analysis of English terminological set expressions, accentuating membership of some definite international organizations and bodies, legal instances specificity, and some innovative nature inherent to these legislative institutions is made. Teaching law-students make good use of adequate terminology in the English language communication in the field of human rights activities is crucial for a present-day ESP-teacher of non-linguistic Universities.

**Key words:** non-linguistic University, law faculty, human rights activities, professional English-language communication, terminology, translation, role-play, case-study.

### REFERENCES

- [1] *Atabekova A.A.* Yuridicheskiy perevod v mezhdistsiplinarnom kontekste: Monografiya. — M.: YuNITI-DANA, 2011.
- [2] *Gol'tyaev A.O.* Mezhdynarodnyy kontrol' i obespechenie prav cheloveka // Vestnik RYuDn. Seriya «Yuridicheskie nayuki». — 2011. — № 3. — S. 131–139.
- [3] *Emel'yanova T.V.* Mezhdistsiplinarnyy podkhod k obyucheniyu angliyskomuyu yazykyu magist-rov-yuristov // Vestnik RYuDn. Seriya «Yuridicheskie nayuki». — 2013. — № 1. — S. 182–185.
- [4] *Kasa I., Ponomarev A.M.* Pravozaщitnaya deyatel'nost' v mezhdynarodnom kontekste // Pravovaya initsiativa. — 2011. — № 1.
- [5] *Lyuk'yantsev G.E.* O deyatel'nosti komissii OON po pravam cheloveka v kontekste mezhdynarodnogo kontrolya // Vestnik RYuDn. Seriya «Yuridicheskie nayuki». — 2006. — № 1. — S. 105–117.
- [6] *Mescheryakova O.M.* Evropeyskiy order na arest kak vazhneyshiy instityut sotryudnichestva v pravookhranitel'noy i pravozaщitnoy deyatel'nosti gosyudarstv-chlenov Evro-

- peyskogo soyuza // *Pravookhranitel'naya i pravozaschitnaya deyatel'nost' v Rossii i za ryubezhom na sovremennom etape.* — 2012. — № 1. — S. 79–82.
- [7] Smirnov B.A. *Sovremennye instrymenty pravozaschitnoy deyatel'nosti* // *Pravozaschit-nik.* — 2011. — № 2.

---

## PROFESSIONALIZATION OF COURT INTERPRETING

L.Yu. Vasilenko

The Department of Foreign Languages of Law Faculty  
Peoples' Friendship University of Russia  
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

The article focuses on identification and examining the factors that allow to consider court interpreting as an independent profession. The article also highlights the specificity of court interpreting as a professional activity in legal settings.

**Key words:** court interpreting, professionalization, protection of human rights, communication in legal settings, standards of practice, professional organizations.

Professionalization is one of the most topical issues relating to Court interpreting as lack of the necessary level of professionalization and translation norms, generates confusion about standards of quality expectations on the client's part and results in inferior position of interpreter in contrast to communicants invested with power (Court personnel as representatives of social institution).

Profession can be defined in various ways in academic studies. We find the definition given by T. Brante the most appropriate:

Professions are non-manual full-time occupations which presuppose a long specialized and tendentious scholarly training which imparts specific, generalizable and theoretical professional knowledge, often proven by examination [2].

Researches, investigating matters of professionalization, have attempted to develop different lists of specific features that characterize professions. One of such most successful attempts include the following items: "1) theoretical knowledge; 2) autonomy; 3) service mission; 4) ethical code; 5) public sanction (that is legal restriction on who can practice); 6) professional association; 7) formal training; 8) credentialing; 9) sense of community; 10) singular occupation choice (practitioners remain in the same occupation throughout their careers)" [9].

Recognizing court interpreting as a specific profession, we shall refer to the following standards identified by Witter-Merithew [17]. They are to be met in order to qualify an occupation as a full-fledged profession:

A profession is an established field of expertise governed by standards of performance and behavior to which practitioners comply;

A profession is a field of expertise that consists of a body of knowledge and skills that require academic pursuit to master;

A profession has a mechanism for testing and determining who is qualified to function as a practitioner and assumes responsibility for monitoring conformance to standards;

A profession has a mechanism for self-examination, contrast of perspectives, evolution of theory and practice and a system of publishing/disseminating this information.

According to the identified standards court interpreting can be regarded as a specialized type of interpreting, which takes place in the judicial setting and its primary goal is to ensure equal access to justice for people with limited language proficiency by way of eliminating language barrier existing between the litigants and court personnel. It should be mentioned that the role of a court interpreter is to ensure his/her client's right to a fair trial by providing an assistance in overcoming the language barrier, but not to ensure client's actual comprehension of the procedure by explaining him/her anything.

It is also well worth mentioning that despite the fact that court interpreting is widely regarded as an important tool for human rights protection, the attitude to court interpreters themselves as court professionals was (and sometimes still is) far from being too positive on the part of legal practitioners. Scholars identify the following several reasons for this.

Firstly, it is believed by many legal professionals that court interpreter to some extent takes over professional functions of judges (interpreting the law) and attorneys (presenting evidence in court). As Ruth Morris points out, the legal profession has tight control of the body of knowledge required for practicing law, and it will not easily relinquish that control to any allied profession [11].

Secondly, as efficiency of lawyers' work is greatly associated with effective use and manipulation of language, they feel threatened by court interpreters' possible authoritative position and tend to see them rather as rivals than as allies. Precise understanding of legal concepts and power to express them properly pertains exclusively to legal professional domain and only legal professionals enjoy the privilege to actually *interpret* anything in court. Thus court interpreters' role is to render the speaker's words literally, that is to *translate*. It follows from the aforesaid that when conveying the meaning from one language to another, interpretation is something that court interpreter should refrain from as the right for interpretation is reserved to legal professionals.

Nowadays, in countries with full-fledged systems of court interpreting provision, there are various educational activities ranging from formal education, at postgraduate level mostly, to court interpreting training programs, conferences and workshops run by Judicial councils or professional associations .

However, things do not run that smooth. Improving standards of PSI is not only a matter of training the interpreters, but also of improving market conditions on the whole. The interplay of many factors in the process of professionalization requires more or less simultaneous efforts in more than one field [6].

As UldisOzolins points out, at present, perhaps only the National Register for Public Sector Interpreters in the UK is able to demonstrate a unified link between training and certification. As a result a great proportion of courts are willing to engage interpreters only from the Register.

Some researchers mention another problem related to PSI training courses: it is the problem of finding adequate instructors both in rare and well-established languages. As court interpreter's training courses are relatively new, instructors may be people with ample experience in the field, but they may have never undergone relevant training themselves.

The professionalization of court interpreting, just like of any other profession, required the adoption of standards to govern the conduct of interpreters in court setting. The Grotius project sponsored by the European Union stated, "Without competent qualified and experienced legal translators and interpreters there cannot be an effective and fair legal process across languages and cultures. ...Reliable standards of communication across languages are therefore an essential pre-requisite to deal effectively with this increasing number of occasions when there is no adequate shared language or mutual understanding of legal systems and processes" [7]. These standards may vary from country to country, but most codes of ethics for interpreters are characterized by the following universal features: fidelity (accurate and faithful interpretation), confidentiality, impartiality and professional conduct (protocol and demeanor).

Most professional organizations for court interpreter develop their own specific guidelines for practitioners and monitor the compliance of its members with them. Since court interpreting is recognized as an increasingly professionalized activity, professional associations are essential for establishing and maintaining high standards of performance.

It is proper to mention in this article that the question of what court interpreter is expected to interpret remains open as countries vary greatly in terms of standards for interpreting content. In the USA, for example, a court interpreter is to interpret in simultaneous mode every word that is uttered in the courtroom, but in Japan interpreter provides only summary of evidence in a consecutive mode. In countries, where PSI interpreting generally and court interpreting in particular is not regarded as a separate profession, no guidelines for interpreters are provided, so it is up to the court interpreter to decide what and how to interpret.

Another problematic issue according to H. Mikkelsen, is that there is no common approach as to the length the interpreter should go in bridging social and cultural gaps in the courtroom. Some practitioners and scholars advocate strict adherence to the linguistic elements of the message, and no explanation, elaboration or clarification for the benefit of the litigant with limited language proficiency should be made by interpreter. On the other hand, there are those who contend that the cultural gaps are sometimes so broad that focusing exclusively on linguistic aspects fail to convey meaningful information; especially in situations when there is a tremendous disparity in the level of sophistication of legal professionals and laypersons, many of whom may even be illiterate [9].

Nevertheless the majority of codes of professional ethics recognize that some non-linguistic elements of the message, such as gestures and facial expressions made by the witness or defendant may convey some additional, culturally specific meaning. Should such a situation arise, the interpreter is not only permitted, but actually must intervene in the legal process to ensure full understanding of a speaker's testimony.

In conclusion we may state that court interpreting is gradually becoming an independent field of professional occupation, but mostly in countries with full-fledged system of PSI provision. In Russia, however, there are still a lot of issues to be solved before court interpreting evolves into a fully independent branch of interpreting.

#### REFERENCES

- [1] *Baker M.* In other words: A coursebook on translation. — London: Routledge, 2011.
- [2] *Brant T.* Professional fields and truth regimes: in search of alternative approaches. — University of Lund, Sweden 2010
- [3] *Camayd-Freixas E.* Court Interpreter Ethics and the Role of Professional Organizations. Interpreting in a Changing Landscape. proceedings of the 6<sup>th</sup> International Critical Link Conference. — Amsterdam/Philadelphia: John Benjamins, 2011.
- [4] *Carr S., Roberts R., Dufuor A., Steyn D.* The critical link: Interpreters in the community. Papers from the First International Conference on interpreting in Legal, Health and Social Service Settings. Geneva Park, Canada, June 1–4. — Amsterdam / Philadelphia: Benjamins, 1995.
- [5] *Cheney G., et al.* Just a job? Communication, ethics & professional life. — Oxford: Oxford University Press, 2010.
- [6] *Dubslaff, Friedel&BodilMartinsen.* «Community interpreting in Denmark: results of a survey.» Brunette, L. et al., 113-126. — Quebec, Canada, 2003
- [7] *Hertog E.A.* Access to Justice across Language and Culture in the EU. — Antwerp: LesiusHogeschool, 2001.
- [8] *Joe Y.K.* (2007). Labour Market Research for Translating & Interpreting Professionals in Sweden. [http://www.ling.mq.edu.au/translation/lmtip\\_sweden.htm](http://www.ling.mq.edu.au/translation/lmtip_sweden.htm).
- [9] *Mikkelson H.* Introduction to Court Interpreting. — Manchester, UK and Northampton, MA: St. Jerome Publishing. 2000.
- [10] *Mikkelson H.* Court Interpreting at a Crossroads. Proceedings of Annual Conference of the National Association of Judiciary Interpreters and Translators (NAJIT). — Washington, 1999.
- [11] *Morris R.* The moral dilemmas of Court Interpreting // The Translator. — 1995. — Vol. 1. — № 1. — P. 25–46. — Bar-Ilan University, Israel.
- [12] *Ozolins U.* Factors that determine provision of PSI: comparative perspectives on government motivation and language service implementation. URL: [http://www.jostrans.org/issue14/art\\_ozolins.php](http://www.jostrans.org/issue14/art_ozolins.php).
- [13] *Roseann Dueñas González, Victoria F.V., Mikkelson H.* Fundamentals of Court Interpretation: Theory, Policy, and Practice. — Durham, NC: Carolina Academic Press, 2012.
- [14] *Roberts R.* Community Interpreting Today and Tomorrow. Proceedings of the 35<sup>th</sup> Annual Conference of the American Translators Association. — Medford, NJ: Learned Information, 1994.
- [15] *Rudvin M., Tomassini E.* Migration, ideology and the interpreter-mediator: the role of the language mediator in educational and medical settings in Italy // Valero-Garcés, C & Martin, A. (eds) Crossing borders in community interpreting: Definitions and Dilemmas. — Amsterdam / Philadelphia: Benjamins, 2008.
- [16] *Tseng J.* Interpreting as an Emerging Profession in Taiwan — a Sociological Model. Unpublished Master's Thesis. — Fu Jen Catholic University, Taiwan, 1992.
- [17] *Witter-Merithew A.* Power and powerlessness: Interpreting as a profession, in Proceedings of the Second Annual Institute for Court Interpreters. — Trenton, NJ: Administrative Office of the Courts, Court Interpreting, Legal Translating and Bilingual Services Section, Publication #4, 71-77. 1990.

## ПРОФЕССИОНАЛИЗАЦИЯ СУДЕБНОГО ПЕРЕВОДА

**Л.Ю. Василенко**

Кафедра иностранных языков юридического факультета  
Российский университет дружбы народов  
*ул. Миклухо-Макля 6, Москва, Россия, 117198*

В статье выявляются и рассматриваются факторы, которые позволяют рассматривать судебный перевод как самостоятельную сферу профессиональной деятельности. В статье также раскрывается специфика судебного перевода как особого рода профессиональной деятельности в правовой сфере.

**Ключевые слова:** судебный перевод, профессионализация, защита прав человека, коммуникация в правовой сфере, стандарт профессиональной практики, профессиональные организации.



---

---

## **О КУРСЕ ПОВЫШЕНИЯ КВАЛИФИКАЦИИ ППС ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКУЛЬТЕТА «РЕАЛИЗАЦИЯ МАГИСТЕРСКИХ ПРОГРАММ НА АНГЛИЙСКОМ ЯЗЫКЕ»**

**В.В. Степанова, Т. В. Емельянова**

Кафедра иностранных языков юридического факультета  
Российский университет дружбы народов  
*ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, Россия, 117198*

В статье затрагивается вопрос разработки и проведения курсов повышения квалификации преподавателей юридического факультета РУДН «Реализация магистерских программ на английском языке». Авторы обосновывают необходимость и актуальность данного курса, проводят анализ структуры и практики и предлагают шаги дальнейшего совершенствования курса.

**Ключевые слова:** повышение квалификации, магистерские программы, юридический факультет, профессионально направленный английский язык, УМК.

### *Обоснование*

Переход России к двухступенчатой системе высшего профессионального образования и новые образовательные стандарты создали предпосылки для разработки эффективной стратегии образования и формирования коммуникативных компетенций студентов неязыковых вузов и адекватного контроля полученных знаний. Реализация компетентного подхода в новых ФГОС ВПО по направлению «Юриспруденция» требует формирования профессиональных и общекультурных компетенций юриста, характеризующих его профессиональные способности. «В новых российских Федеральных государственных образовательных стандартах высшего профессионального образования по различным направлениям подготовки специалистов владение навыками профессионального общения на иностранном языке заявлено в качестве общекультурной компетенции» [1. С. 54].

Поскольку роль профессиональной составляющей языкового образования в неязыковых вузах постоянно возрастает, «организация обучения иностранным языкам должна:

- обеспечивать как языковое, так и профессиональное развитие магистранта-юриста,
- быть ориентирована на формирование навыков и развитие умения медиации в профессиональной англо-русскоязычной коммуникации,
- обеспечить подготовку широко образованного специалиста, способного пользоваться иноязычной литературой по специальности в профессиональных целях...».

Это обусловлено необходимостью выступать в роли медиатора/посредника в процессе социального взаимодействия представителей различных профессиональных культур» [2. С. 182].

Современные условия образовательной среды диктуют необходимость разработки учебно-методических комплексов (УМК) магистерских программ на английском языке по различным дисциплинам, преподаваемым на юридическом факультете (ЮФ) Российского университета дружбы народов (РУДН). Уникальные программы на английском языке, созданные коллективами кафедр факультета (International Protection of Human Rights, International Private Law) и работа над созданием новых магистерских программ на иностранном языке выводят на повестку дня совмещение глубоких предметных знаний и высокий уровень владения иностранным языком в профессиональной сфере.

Для этой цели кафедра иностранных языков юридического факультета РУДН под руководством профессора доктора филологических наук А.А. Атабековой разработала курс повышения квалификации для профессорско-преподавательского состава факультета «Реализация магистерских программ на английском языке». Данный курс осуществляется уже в течение нескольких лет, и его успешно прошли более 50 преподавателей факультета.

#### *Цель, задачи и структура курса*

Целью курса является языковая поддержка специалистов-юристов, ведущих различные профильные дисциплины в межкультурной среде. Являясь высококлассными специалистами в своей области, они могут испытывать некоторые затруднения языкового плана при разработке программ на иностранном языке. Языковой курс «Реализация магистерских программ на английском языке» призван:

- систематизировать знания грамматики английского языка;
- научить слушателей пользоваться иноязычными словарями, англоязычными интернет-ресурсами и аутентичной литературой по специальности;
- изучить утвержденную министерством высшего образования структуру программы курса на русском и английском языках в сопоставлении;
- сформировать навыки академической речи на английском языке;
- развить умения эффективного англоязычного общения по тематике программ;
- совершенствовать навыки аудирования иностранной речи;
- повысить знания методического толка для успешной педагогической деятельности;
- улучшить навыки использования новейших технологий при подаче материала в аудитории, в том числе программ PowerPoint и Prezi.

Для выполнения данных целей с периодом с 10 апреля по 1 июля 2013 г. были организованы занятия общим объемом 72 академических часа. Занятия проводились авторами данной статьи в мультимедийном классе (326 аудитория).

Курс был направлен, прежде всего, на решение задач концептуального характера:

- сформировать понимание основ грамматически адекватного профессионального общения на английском языке в сфере профессиональной деятельности (реализация магистерских программ на английском языке);

– развить умения и сформировать навыки слушателей, позволяющие им осуществлять преподавательскую деятельность и эффективную профессиональную коммуникацию на английском языке;

– повысить эффективность практической англоязычной деятельности слушателей и способствовать последующему успешному применению полученных знаний;

– сформировать иноязычную коммуникативную профессионально направленную компетенцию слушателей.

Программа предусматривала проведение практических занятий, которые включали систематизацию знаний грамматики английского языка, анализ и разбор грамматически сложных конструкций, совершенствование стилистики устной и письменной речи, чтение и анализ аутентичной литературы, перевод материалов курсов, подготовку на английском языке программы, текстов лекций, материалов семинаров и пр., обсуждение представляемых материалов слушателями и понимание звучащей речи зарубежных коллег по профильной тематике.

Занятия проходили в непринужденной обстановке интерактивного общения. Каждый слушатель поочередно выступал в роли докладчика и слушателя. Беседа носила конструктивный характер, а критика воспринималась, как возможность дальнейшего совершенствования материала. Наиболее опытные преподаватели щедро делились своим педагогическим опытом, знакомя коллег с методиками, которые доказали свою эффективность на практике.

#### *Результаты*

За время обучения на данном курсе повышения квалификации слушатели:

– сформировали навыки грамматически адекватного профессионального общения на английском языке в сфере профессиональной деятельности (реализация магистерских программ на английском языке);

– ознакомились с типовыми формулировками и структурой разделов учебной программы курса, читаемого на английском языке;

– улучшили навыки устной речи, в частности, умение поделиться профессиональным опытом, обсудить с коллегами свою магистерскую программу, ее особенности, сильные/слабые стороны и значимую информацию;

– разработали свои программы курсов — фрагменты программ — тексты лекций — материалы семинарских занятий — глоссарий;

– ознакомились с информацией о подобных программах, представленных на портале РУДН и других интернет-ресурсов;

– улучшили умения коммуникации в процессе ведения учебного занятия (прямые/косвенные вопросы, реплицирование, оценка и комментирование ответа и т.п.);

– существенно улучшили умения аудирования англоязычной речи;

– улучшили методические навыки проведения практического занятия на английском языке.

Главным результатом данного курса являются разработанные УМК магистерских программ: *International Labour Rights in the Global Economy*; *Interna-*

tional Law: Issues of Migration and Asylum; Competition Law and Consumer Protection и другие.

Следует также отметить составленные к программам глоссарии. Этот методический материал отнимает много времени при его подготовке, но является неоценимым для студента-магистра при освоении курса.

По окончании программы слушатели высказали пожелание продолжить обучение английскому языку в следующем учебном году и организовать, по возможности, регулярные консультации по магистерским программам на английском языке. Слушатели также проявили интерес к возможности подготовки к экзамену на получение международного сертификата, подтверждающего уровень владения английским языком.

Обобщая все вышеназванное и учитывая оптимистические результаты проведенной авторами работы, можно предположить целесообразность проведения подобных программ для повышения квалификации профессорско-преподавательского состава юридических факультетов ВУЗов, поскольку знания, навыки и умения, приобретаемые во время обучения, значительно облегчат освоение иноязычных курсов и разработку УМК программ разного уровня на английском языке.

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Атабекова А.А.* Юридический перевод в междисциплинарном контексте: монография. — М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2011.
- [2] *Емельянова Т.В.* Междисциплинарный подход к обучению английскому языку магистров-юристов // Вестник РУДН. Серия: «Юридические науки». — 2013. — № 1. — С. 182–185.
- [3] Методические рекомендации для разработки программ дисциплин на английском языке / Сост. А.А. Атабекова, Р.Г. Горбатенко, В.В. Степанова. — М.: РУДН, 2013.
- [4] *Belikova K.M.* Competition Law and Consumer Protection. Course syllabus & Study guide. — Moscow: Senat Press, 2013.

### **COURSE OF FURTHER TRAINING OF LAW FACULTY ACADEMIC TEACHING STAFF «REALIZATION OF MASTER'S PROGRAMMES IN ENGLISH»**

**V.V. Stepanova, T.V. Emelyanova**

The Department of Foreign Languages, Law Faculty  
Peoples' Friendship University of Russia  
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

The article is focused on the issues of developing and running the courses of further training of law faculty academic teaching staff in Peoples' Friendship University of Russia "Realization of Mas-

ter's Programmes in English". The authors highlight the relevance and great current interest of the course, suggest analysis of its structure and practical realization and outline further steps for its development.

**Key words:** Further training, Master's programmes, Law faculty, Professionally directed/ oriented English, Teaching materials.

#### REFERENCES

- [1] Atabekova A.A. *Yuridicheskiy perevod v mezhdistsiplinarnom kontekste: monografiya.* — M.: YuNITI-DANA, 2011.
- [2] Emel'yanova T.V. *Mezhdistsiplinarnyy podkhod k obycheniyu angliyskomu yazykyu magist-rov-yuristov // Vestnik RYuDn. Seriya: «Yuridicheskie nayuki».* — 2013. — № 1. — S. 182–185.
- [3] *Metodicheskie rekomendatsii dlya razrabotki programm distsiplin na angliyskom yazy-ke / Sost. A.A. Atabekova, R.G. Gorbatenko, V.V. Stepanova.* — M.: RYuDn, 2013.
- [4] Belikova K.M. *Competition Law and Consumer Protection. Course syllabus & Study guide.* — Moscow: Senat Press, 2013.

# БИБЛИОТЕКА

## КОМПЛЕКСНЫЙ НАУЧНЫЙ ТРУД О ПРОБЛЕМАХ АФРИКИ

**РЕЦЕНЗИЯ НА МОНОГРАФИЮ В.М. ТАТАРИНЦЕВА  
«АФРИКА: НАСТОЯЩЕЕ И БУДУЩЕЕ»  
(М.: ДИПЛОМАТИЧЕСКАЯ АКАДЕМИЯ МИД РОССИИ,  
ВОСТОЧНАЯ КНИГА, 2012. — 391 СТР.)**

Новая книга об африканистике — явление весьма редкое в отечественной науке, тем более комплексное исследование современных проблем всей Африки. Рецензируемая монография доктора исторических наук, заведующего кафедрой, известного африканиста, профессора В.М. Татаринцева посвящена исследованию современных экономических, политических и социальных процессов, как в целом в Африке, так и в отдельных регионах, субрегионах и государствах континента. Особо стоит отметить, что автор анализирует африканские проблемы в контексте сотрудничества России с организациями, объединениями и отдельными государствами африканского континента.

Рецензируемая монография состоит из семи глав: «Африка начала XXI века: экономика и социальное положение», «Политические и общественные процессы в Африке», «Основные параметры проявления конфликтного потенциала на континенте», «Положение в регионе Восточной Африки», «Современная обстановка на Юге Африки», «О ситуации в Западной и Центральной Африке» и «Характер воздействия внешнего фактора на развитие процессов в Африке». Данное деление представляется логичным и объективно обоснованным, так как позволяет подойти к рассмотрению темы со всех возможных ракурсов и аспектов, формирующих в итоге наиболее детальное и целостное представление о развитии и ситуации на Африканском континенте.

В первой главе «Африка начала XXI века: экономика и социальное положение» автором исследуется состояние экономики африканских государств в период, предшествующий глобальному экономическому кризису, а также посткризисные процессы, оцениваемые автором весьма неоднозначно.

С одной стороны, В.М. Татаринцев среди основных проблем выделяет бедность и нищету населения Африки, коррупцию, кровавые конфликты и войны, обогащение элиты, увеличение народонаселения, инфляцию и т.д. Автором особо подчеркиваются типичные для африканского континента экономические проблемы, влияющие на уязвимость населения: засуха, голод, обезлесение земель, климатические условия, проблемы в образовании, аграрном секторе, продовольствии, демографии, здравоохранении.

Но с другой стороны, отмечаются и положительные показатели экономики государств Африки: увеличение среднего класса, внедрение инноваций, развитие сферы услуг, укрепление банковской системы в некоторых государствах, положительное влияние финансовой и технологической помощи государств, туризм и проч.

Далее профессор В.М. Татаринцев детально изучает взаимосвязь экономических сложностей и внутривнутриполитической ситуации в странах Африки и как положительный момент выделяет создание в ряде африканских стран антикоррупционных комиссий, хотя, верно замечает он, их работа пока не дала скольконибудь серьезных результатов. В целом, Африка представляет собой регион больших и пока не до конца реализуемых возможностей.

Вторую главу открывает параграф, посвященный проблемам стабильности в странах Африки. Главной проблемой, с которой сталкиваются практически все государства Африки, является, по мнению профессора В.М. Татаринцева, политическая нестабильность и постоянная угроза возникновения новых и возобновление старых конфликтов.

Важной проблемой континента является так называемая утечка квалифицированных кадров за границу, а чаще, вообще за пределы Африки. Ситуацию усугубляют частые политические перевороты и выборы, только формально подпадающие под определение демократических.

Далее профессор В.М. Татаринцев подводит некоторые итоги десятилетней деятельности Африканского союза (АС), среди которых: формирование основных структур АС, решение финансовых проблем, разработка мер по урегулированию напряженности на континенте, в том числе в сотрудничестве с ООН и Советом Безопасности ООН, усиление роли Парламентской Ассамблеи АС, рост активности АС на международной арене.

Проблематика борьбы с пиратством и обеспечение безопасности в странах к югу от Сахары является хотя и давней, но, к сожалению, актуальной и по сей день проблеме захватов кораблей в Индийском океане, Аденском заливе и у берегов Сомали. Здесь автор выносит для обсуждения интересное предположение о создании специализированных судов по расследованию и вынесению решений в отношении преступлений пиратства в Сомали.

Следующая, третья глава монографии посвящена рассмотрению тяжелого положения в Сомали, которое, по сути, вот уже более 20 лет находится в состоянии постоянной кровопролитной войны различных групп и этносов. Автор тщательно исследует историческое и современное положение в государстве Судан, от которого в 2011 г., после проведенного всенародного референдума, отделился Южный Судан. На данный момент ситуация в данном регионе далека от стабильности в связи со множеством противоречий между двумя государствами, особенно, в отношении приграничных районов и Дарфура. Основным яблоком раздора, по верному замечанию автора, являются богатые нефтяные месторождения, находящиеся на территории Южного Судана, в то время как выгоды от ее разведки представляют важную статью дохода экономики Судана.

В четвертой главе монографии «Восточноафриканское сообщество (ВАС)» рассматриваются основные направления деятельности и задачи, стоящие перед ВАС. Автор констатирует, что восточноафриканское сообщество было образовано тремя странами (Кения, Танзания и Уганда), прошедшими свой исторический путь и на данный момент находящимися в различной экономико-политической ситуации. ВАС было расширено в 2007 г. с вступлением в организацию Бурунди и Руанды. Как отмечает профессор В.М. Татаринцев, несмотря на заметное развитие ВАС, страны-участницы зачастую преследуют различные интересы, исходя из своей внутренней обстановки, что побуждает каждую бороться за реализацию собственных планов. Далее автор последовательно изучает процессы развития внутри таких стран данного региона, как Кения, Руанда, Уганда, Эфиопия.

В пятой главе монографии исследуются социально-экономические и политические процессы на Юге Африки. Автор анализирует внутреннюю обстановку государств южной части континента (Ботсвана, Замбия, Зимбабве и Намибии), подробно останавливаясь на ЮАР.

Среди главных проблем ЮАР автор выделяет: утечку квалифицированных кадров, подавляющее большинство которых представлено белым населением, разрыв в уровне дохода богатых и живущих за чертой бедности, использование официальных языков (на данный момент в ЮАР 11 официальных языков, но на деле используются только английский и африкаанс, которыми слабо владеет коренное население страны), проблемы в образовании, нехватка электроэнергии, частые политические скандалы, преступность и безработица. Среди положительных моментов в ЮАР профессор В.М. Татаринцев выделяет налаженную банковскую систему, неплохую дорожную инфраструктуру и т.д. Таким образом, ЮАР представляет собой поистине государство контрастов.

В шестой главе монографии автор изучает проблемы Западно-Африканского и Центрально-Африканского субрегионов, которые отличаются своей неоднородностью и неоднозначностью, конфликтными ситуациями и внутренними противоречиями. В отличие от остальной Африки Запад и Центр в меньшей степени пострадали от негативного воздействия глобального экономического кризиса, таким образом, страны сохранили стабильность своего экономического развития и, в некоторых случаях, увеличение ВВП. Профессор В.М. Татаринцев анализирует проблемы точки в этих субрегионах на примере таких стран, как Демократическая Республика Конго, Нигерия, Либерия, Сенегал, Гвинея-Бисау, Мали, Габон, Гана, Кот-д'Ивуар, Сьерра-Леоне, а также в зоне Сахеля.

Последняя седьмая глава монографии посвящена вопросу вовлеченности стран Африки в мировые процессы и их значимость для мирового сообщества. Здесь автор монографии уделяет внимание сотрудничеству отдельных развитых стран и Африки: США, Франции, Китая, Японии, Бразилии, а также Ирана. Большое внимание автор уделяет сотрудничеству с Россией.

Россия, как отмечает профессор В.М. Татаринцев, в последнее время активизировала свою деятельность на континенте посредством двустороннего и



многостороннего сотрудничества, а также в целом пересмотрела свою внешнюю политику по данному направлению и разработала новую концепцию. Одним из основных моментов новой политики является стремление России достичь мира и безопасности в Африке. Не менее важна реализация экономических интересов, о чем свидетельствует, к примеру, деловой форум «Россия – Африка», состоявшийся в 2011 г. Стоит отметить культурные связи, а также сотрудничество в области образования (по различным данным, в учебных заведениях России проходят обучение примерно 5 тыс. африканцев) и здравоохранения. Особо следует подчеркнуть непосредственное участие России в проведении международной стратегии по содействию Африке в разрешении стоящих перед континентом проблем.

В заключение монографии профессор В.М. Татаринцев отмечает как положительные, так и негативные моменты проходящих в Африке процессов в экономике, политике и социуме. Африка хоть и достигла определенных успехов в своем развитии, по-прежнему остается одним из самых сложных регионов мира, обладающим определенной нестабильностью, большим спектром возможностей, но слабой их реализации.

В целом рецензируемое исследование всесторонне рассматривает основные процессы развития Африки как континента в целом, а также детально изучает опыт определенных стран. Книга представляет собой успешное самостоятельное исследование. Рецензируемая книга может быть использована студентами, аспирантами, преподавателями юридического, политического и исторического профиля, а также сотрудниками международных организаций и внешнеполитических ведомств государств.

Таким образом, монография достойна высокой оценки, а профессору В.М. Татаринцеву хочется пожелать новых творческих побед.

*Солнцев А.М.,*

кандидат юридических наук, доцент,  
зам. заведующего кафедрой международного права РУДН

*Кебурия К.О.,*

аспирантка кафедры международного права РУДН

## НАШИ АВТОРЫ

**Аду Яо Никэз** — старший преподаватель кафедры международного права юридического факультета РУДН.

E-mail: rudn\_mp@mail.ru

**Абашидзе Аслан Хусейнович** — доктор юридических наук, профессор, академик РАЕН, эксперт Организации Объединенных Наций, заведующий кафедрой международного права юридического факультета РУДН.

E-mail: rudn\_mp@mail.ru

**Атабекова Анастасия Анатольевна** — доктор филологических наук, профессор, зав. кафедрой иностранных языков юридического факультета РУДН, руководитель магистерской программы «Переводчик в системе государственных служб и учреждений».

E-mail: aaatabekova@gmail.com

**Бахромов Искандар Абдурозикович** — аспирант кафедры уголовного права и процесса РУДН.

E-mail: iskandar\_1987@mail.ru

**Белов Валерий Алексеевич** — кандидат исторических наук, профессор кафедры административного и финансового права РУДН.

E-mail: rudnfinad@yandex.ru

**Буриан Александр Дмитриевич** — доктор юридических наук, профессор кафедры международного права Государственного института международных отношений Молдовы, Чрезвычайный и Полномочный Посол.

E-mail: alexandruburian@yahoo.com.

**Валецкая Оксана Валерьевна** — кандидат юридических наук, доцент кафедры истории и теории государства и права, Черноморского государственного университета имени Петра Могила (г. Николаев, Украина).

E-mail: vitasc@rambler.ru

**Василенко Лариса Юрьевна** — преподаватель кафедры иностранных языков юридического факультета РУДН.

E-mail: laravas@list.ru

**Вейцман Джамиля Ерлановна** — аспирантка Московского государственного института (университета) международных отношений МИД России.

E-mail: svppd@yandex.ru

**Гаглоев Давид Владимирович** — ассистент, соискатель кафедры конституционного и муниципального права РУДН.

E-mail: david.vebber@yandex.ru

**Галушкин Александр Александрович** — старший преподаватель кафедры судебной власти, правоохранительной и правозащитной деятельности РУДН.

E-mail: alexander.galushkin@yandex.ru

**Графшонкина Анастасия Андреевна** — ассистент/аспирантка кафедры теории и истории государства и права кафедры РУДН.

E-mail: kafedra-teoria@yandex.ru

**Данельян Андрей Андреевич** — кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры международного частного права Дипломатической академии МИД РФ.

E-mail: danell@mail.ru

**Джагарян Наталья Владимировна** — кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры муниципального права и природоохранного законодательства юридического факультета Южного федерального университета.

E-mail: ndjagaryan@yandex.ru

**Диомандре Дро Хиасинте (Кот д'Ивуар)** — аспирант кафедры международного права РУДН.

E-mail: hyacinthedro@mail.ru

**Емельянова Татьяна Викторовна** — кандидат педагогических наук, доцент, доцент кафедры иностранных языков юридического факультета РУДН.

E-mail: emtv@mail.ru

**Забара Игорь Николаевич** — кандидат юридических наук, доцент кафедры международного права Института международных отношений Киевского национального университета имени Тараса Шевченко.

E-mail: izbr@ukr.net

**Ирошников Денис Владимирович** — кандидат юридических наук, и.о. зав. кафедрой теории и истории государства и права ФГБОУ ВПО «Рязанский государственный университет имени С.А. Есенина».

E-mail: den-lawer@mail.ru

**Ифраимов Владислав Юсифович** — магистр юриспруденции по направлению «Юриспруденция», аспирант кафедры гражданского и трудового права юридического факультета РУДН.

E-mail: v.ifraimov@yandex.ru

**Кармен Валеро Гарсес** — доктор английской филологии, профессор, руководитель магистерской программы по устному и письменному переводу в системе государственных служб и учреждений, кафедра современной филологии Университета Алкала ле Энарес (Алкала, Мадрид, Испания).

E-mail: aaatabekova@gmail.com

**Каса Илда** — студентка юридического факультета РУДН.

E-mail: ilda\_nir@hotmail.com

**Кебурия Кристина Отаровна** — аспирантка кафедры международного права РУДН.

E-mail: ch.keburia@gmail.com

**Копылов Михаил Николаевич** — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры международного права РУДН, академик РАЕН, РЭА, МАНЭБ.

E-mail: mikhaile.kopylov11@gmail.com

**Копылов Станислав Михайлович** — кандидат юридических наук, доцент кафедры международного права РУДН.

E-mail: ksmfiles@gmail.com

**Коростелева Марина Владимировна** — кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного и административного права Волгоградского филиала ФГБОУ ВПО «Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ».

E-mail: korostelevamv@mail.ru

**Коста Лазота Лукас Агусто** — адвокат в Бразилии, аспирант кафедры гражданского и трудового права РУДН.

E-mail: lucaslasota@gmail.com.

**Кузнецов Михаил Николаевич** — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского и трудового права РУДН.

E-mail: kouznetsov-40@mail.ru.

**Кузнецова Анна Михайловна** — юрист, советник по правовым вопросам ООО «РАЛМИР Холдинг Б.В.» (Нидерланды), филиал в Санкт-Петербурге (Россия).

E-mail: kouznetsova\_anna@hotmail.com

**Курцер Кирилл Михайлович** — аспирант кафедры судебной власти правоохранительной и правозащитной деятельности РУДН.

E-mail: svppd@yandex.ru

**Миронов Артур Леонович** — кандидат юридических наук, главный редактор журнала «Вестник Московского университета МВД России».

E-mail: arturmironov@yandex.ru

**Мохсен Матур** — аспирант кафедры международного права РУДН.

E-mail: mohsenmatour@yahoo.com

**Мохаммад Сарвар Анвар** — кандидат юридических наук, доцент кафедры международного права РУДН.

E-mail: etimakina@yandex.ru

**Муромцев Геннадий Илларионович** — доктор юридических наук, профессор, преподаватель кафедры теории и истории государства и права РУДН.

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

**Назария Сергей Михайлович** — кандидат исторических наук, доктор политических наук, доцент кафедры международных отношений Государственного института та международных отношений Молдовы.

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

**Немытина Марина Викторовна** — доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой теории и истории государства и права РУДН.

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

**Нестеренко Лариса Сергеевна** — кандидат юридических наук, преподаватель кафедры теории и истории государства и права РУДН.

E-mail: [lady495@inbox.ru](mailto:lady495@inbox.ru)

**Охотский Евгений Васильевич** — доктор социологических наук, профессор, заведующий кафедрой государственного управления и права Международного института управления МГИМО (У) МИД России, Советник дипломатической службы 2 класса.

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

**Павлов Евгений Александрович** — кандидат юридических наук, преподаватель кафедры гражданского права Финансового университета при Правительстве РФ.

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

**Понкин Игорь Владиславович** — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры правового обеспечения государственной и муниципальной службы Международного института государственной службы и управления Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ.

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

**Рыженков Анатолий Яковлевич** — доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского и международного частного права ЮНЦ РАН при Волгоградском государственном университете.

E-mail: [4077778@list.ru](mailto:4077778@list.ru))

**Сангаджиева Клавдия Васильевна** — кандидат юридических наук, федеральный судья (в отставке).

E-mail: [vlada2255@mail.ru](mailto:vlada2255@mail.ru)

**Семиволкова Анастасия Михайловна** — кандидат юридических наук, юрист-консульт Московского Союза художников.

E-mail: [n.semivolkova@hotmail.co.uk](mailto:n.semivolkova@hotmail.co.uk).

**Сокольская Людмила Викторовна** — кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Московского государственного областного гуманитарного института.

E-mail: [cokol4512@yandex.ru](mailto:cokol4512@yandex.ru)

**Солнцев Александр Михайлович** — кандидат юридических наук, доцент кафедры международного права РУДН.

E-mail: [a.solntsev@gmail.com](mailto:a.solntsev@gmail.com)

**Степанова Валентина Витальевна** — кандидат филологических наук, доцент кафедры иностранных языков юридического факультета РУДН.

E-mail: [valentina0222@mail.ru](mailto:valentina0222@mail.ru)

**Субочев Виталий Викторович** — доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры государственного управления и права МГИМО (У) МИД России.

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

**Тищенко Татьяна Алексеевна** — старший преподаватель кафедры административного и финансового права юридического факультета ФГБОУ ВПО «Московский государственный открытый университет им. В.С. Черномырдина» (МГОУ).

E-mail: [t8816@yandex.ru](mailto:t8816@yandex.ru)

**Федоров Михаил Васильевич** — кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории и истории государства и права РУДН

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

**ВЕСТНИК**  
**Российского университета**  
**дружбы народов**

Научный журнал

**С е р и я**

**ЮРИДИЧЕСКИЕ НАУКИ**

**2013, № 4**

Зав. редакцией *Т.О. Сергеева*  
Редактор *К.В. Зенкин*  
Компьютерная верстка *И.В. Быков*

**Адрес редакции:**

Российский университет дружбы народов  
117923, ГСП-1, Москва, ул. Орджоникидзе, д. 3  
Тел.: 955-07-16

**Адрес редакционной коллегии**  
**серии «Юридические науки»:**

117198, Москва, ул. Миклухо-Маклая, д. 6  
Тел.: 433-14-80

---

Подписано в печать 25.10.2013. Формат 60X84/8.  
Бумага офсетная. Печать офсетная. Гарнитура «Times New Roman».  
Усл. печ. л. 44,5. Тираж 500 экз. Заказ № 1320

Типография ИПК РУДН  
115419, ГСП-1, Москва, ул. Орджоникидзе, д. 3, тел. 952-04-41

**BULLETIN**  
**of Peoples' Friendship**  
**University of Russia**

Scientific journal

**Series**  
**LAW**

**2013, № 4**

Managing editor *T.O. Sergeeva*

Editor *K.V. Zenkin*

Computer design *I.V. Bykov*

**Address of the editorial board:**

Peoples' Friendship University of Russia  
3, Ordzhonikidze st., Moscow, Russia, 117923  
Ph. +7 (495) 955 0716

**Address of the editorial board**

**Series «Law»:**

6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198  
Ph. +7 (495) 433 1480

---

Printing run 500 copies

**Address of PFUR publishing house**

3, Ordzhonikidze st., Moscow, Russia, 115419  
Ph. +7 (495) 952 0441



**Для заметок**

ф. СП-1

ФГУП «ПОЧТА РОССИИ»

АБОНЕМЕНТ на журнал  
**ВЕСТНИК РУДН**  
Серия «Юридические  
науки»

**20831**

(индекс издания)

Количество  
комплектов:

на 2014 год по месяцам

1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12

Куда

(почтовый индекс)

(адрес)

Кому

(фамилия, инициалы)

**ДОСТАВОЧНАЯ КАРТОЧКА**

ПВ	место	литер

на журнал

**20831**

(индекс издания)

**ВЕСТНИК РУДН**  
Серия «Юридические науки»

Стои- мость	подписки	руб.	коп.	Количество комплектов:
	переадресовки	руб.	коп.	

на 2014 год по месяцам

1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12

Куда

(почтовый индекс)

(адрес)

Кому

(фамилия, инициалы)

**Для заметок**

ф. СП-1

ФГУП «ПОЧТА РОССИИ»

АБОНЕМЕНТ на журнал  
**ВЕСТНИК РУДН**  
Серия «Юридические  
науки»

**20831**

(индекс издания)

Количество  
комплектов:

на 2014 год по месяцам

1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12

Куда

(почтовый индекс)

(адрес)

Кому

(фамилия, инициалы)

**ДОСТАВОЧНАЯ КАРТОЧКА**

ПВ	место	литер

на журнал

**20831**

(индекс издания)

**ВЕСТНИК РУДН**  
Серия «Юридические науки»

Стои- мость	подписки	руб. ___ коп.	Количество комплектов:
	переадресовки	руб. ___ коп.	

на 2014 год по месяцам

1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12

Куда

(почтовый индекс)

(адрес)

Кому

(фамилия, инициалы)