

Учредитель: Государственное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Пермский государственный университет»

Юридические науки

Рассматриваются фундаментальные и прикладные проблемы юридической науки. Исследуется современное состояние российского законодательства, правоприменительная практика, формулируются предложения по развитию и совершенствованию различных отраслей права. Анализируются теоретические и исторические аспекты государственно-правовых явлений, международное и зарубежное законодательство, проводится сравнительное изучение правовых институтов в России и других странах.

Yuridical sciences

Fundamental and applied problems of juridical science are being considered. Under investigation is modern state of Russian legislature, law enforcement practice, suggestions of development and improvement in different branches of law are being formulated. Theoretical and historical aspects of state-law phenomena, international and foreign legislature are being analysed and legal institutions of Russia and other countries are being relatively investigated.

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ

Витрянский Василий Владимирович,

д.ю.н., профессор, заместитель Председателя Высшего арбитражного суда РФ, заслуженный юрист РФ;

Гусов Кантемир Николаевич,

д.ю.н., профессор, зав. кафедрой трудового права и социального обеспечения Московской государственной юридической академии, Президент Российской ассоциации трудового права и права социального обеспечения, заслуженный деятель науки РФ, заслуженный юрист РФ;

Красавчикова Лариса Октябрьевна,

д.ю.н., профессор, судья Конституционного суда РФ, заслуженный юрист РФ;

Лушикова Марина Владимировна,

д.ю.н., профессор, заместитель декана по научной работе юридического факультета Ярославского государственного университета;

Маланин Владимир Владимирович,

д.ф.-м. н., ректор Пермского государственного университета, заслуженный деятель науки РФ;

Марченко Михаил Николаевич,

д.ю.н., профессор, зав. кафедрой теории государства и права и политологии Московского государственного университета, президент ассоциации юридических вузов, заслуженный деятель науки РФ.

Мозолин Виктор Павлович,

д.ю.н., профессор, зав. кафедрой гражданского и семейного права Московской государственной юридической академии;

Нешатаева Татьяна Николаевна,

д.ю.н., профессор, зав. кафедрой международного права Российской академии правосудия, судья Высшего арбитражного суда РФ;

Николюк Вячеслав Владимирович,

д.ю.н., профессор, главный научный сотрудник ВНИИ МВД РФ, заслуженный деятель науки РФ;

Новоселова Людмила Александровна,

д.ю.н., профессор, судья Высшего арбитражного суда РФ, заслуженный юрист РФ;

Оганян Оганес Арменакович,

д.т.н., председатель Комитета Совета Федерации Федерального Собрания РФ по экономической политике, предпринимательству и собственности;

Свиштунов Алексей Александрович,

к.ю.н., доцент, заместитель председателя УМО по юриспруденции;

Бугров Леонид Юрьевич,

д.ю.н., профессор, зав. кафедрой трудового права и права социального обеспечения Пермского государственного университета, заслуженный работник высшей школы РФ;

Голубцов Валерий Геннадьевич,

д.ю.н. (ответственный ученый секретарь совета).

© Редакционная коллегия, 2009

ISSN 1995-4190

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

- Борисевич Галина Яковлевна**,
к.ю.н., доцент (Пермский государственный университет, г. Пермь);
- Боровых Любовь Витальевна**,
к.ю.н., доцент (Пермский государственный университет, г. Пермь);
- Игнатенко Аргира Валериановна**,
д.ю.н., профессор (Уральская государственная юридическая академия, г. Екатеринбург);
- Кодан Сергей Владимирович**,
д.ю.н., профессор (Уральская академия государственной службы при Президенте РФ, г. Екатеринбург);
- Кочев Владимир Александрович**,
д.ю.н., профессор (Пермский государственный университет, г. Пермь);
- Кузнецова Ольга Анатольевна**,
д.ю.н., доцент (Пермский государственный университет, г. Пермь) – главный редактор;
- Майфат Аркадий Викторович**,
д.ю.н., профессор (Уральская государственная юридическая академия, г. Екатеринбург);
- Михайлов Сергей Георгиевич**,
к.ю.н., профессор (Пермский государственный университет, г. Пермь);
- Москалев Александр Васильевич**,
д.ю.н., профессор (Пермский государственный университет, г. Пермь);
- Прошляков Алексей Дмитриевич**,
д.ю.н., профессор, (Уральская государственная юридическая академия, г. Екатеринбург);
- Реутов Валерий Павлович**,
д.ю.н., профессор (Пермский государственный университет, г. Пермь);
- Сийгур Хейно Александрович**,
д.ю.н., профессор (Университет города Тарту, Эстония);
- Тужилова-Орданская Елена Марковна**,
д.ю.н., профессор (Башкирский государственный университет, Институт права, г. Уфа);
- Щенникова Лариса Владимировна**,
д.ю.н., профессор (Кубанский государственный университет, г. Краснодар)

Содержание

I. ПАМЯТИ ПРОФЕССОРА А. А. УШАКОВА	5
<i>Логинова Т.Е.</i> (г. Пермь) Слово об учителе (А.А. Ушаков)	5
<i>Бакулина Л.Т., Нугаева Н.Р.</i> (г. Казань) Проблема эффективности правовых норм в контексте правовой конфликтологии	9
<i>Бондарев А.С.</i> (г. Пермь) Правовая антикультура в правотворчестве современной России	14
<i>Бугров Л.Ю.</i> (г. Пермь) Рецензия на монографию Н.И. Дивеевой «Теоретические проблемы индивидуального правового регулирования трудовых отношений» – Барнаул: Азбука, 2008.	24
<i>Матвеев А.Г.</i> (г. Пермь) Язык Гражданского кодекса РФ в части, касающейся регламентации авторско-правовых отношений	30
<i>Мусаелян Л.А.</i> (г. Пермь) Юридическая правда: содержание и сущность концепта	36
<i>Реутов В.П.</i> (г. Пермь) А.А.Ушаков о типологии государства и права	51
II. ПАМЯТИ ПРОФЕССОРА Е.И. КОВАЛЕНКО	59
<i>Стеблов А.Л.</i> (г. Пермь) Слово об учителе (Е.И. Коваленко)	59
<i>Кузнецова О.А., Попова Т.А.</i> (г. Пермь) Вклад Е.И. Коваленко в развитие колхозного и советского земельного права	62
<i>Лавочкина Н.В.</i> (г. Пермь) Основания и порядок передачи участков недр в пользование по российскому законодательству	71
III. ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО	75
<i>Бычкова А.И.</i> (г. Тюмень) Формально-логические аспекты инвестиционной терминологии	75
<i>Голубцов В.Г.</i> (г. Пермь) Гражданско-правовой статус советского государства	81
<i>Ибрагимова С.В.</i> (г. Пермь) Возмещение вреда, причиненного жизни и здоровью граждан при ликвидации юридических лиц, ответственных за вред	90
<i>Комиссарова Е.Г.</i> (г. Тюмень) Принципы гражданского права в контексте разных типов правопонимания	96
<i>Крылова Ю.А.</i> (г. Саранск) Проблемы правопреемства при реорганизации юридических лиц	103
<i>Кузнецова О.А.</i> (г. Пермь) Общепризнанные принципы и нормы международного права в гражданском праве: от перечня к системе	111
<i>Реутов С.И.</i> (г. Пермь) Права супруга, бывшего супруга, фактического супруга при наследовании	119
<i>Хужин А.М.</i> (г. Н.Новгород) Юридическая ответственность за невиновное деяние в аспекте сущностного понимания вины	128
<i>Чудинов О.Р.</i> (г. Пермь) Недобросовестная конкуренция и вопросы совершенствования гражданского законодательства Российской Федерации	134
<i>Шепелев В.В.</i> (г. Пермь) Несовершенство понятия «градостроительная деятельность», закрепленного в Градостроительном кодексе Российской Федерации	142
<i>Шершень Т.В.</i> (г. Пермь) Частный и публичный интерес в семейном праве	149
<i>Щенникова Л.В.</i> (г. Краснодар) Сервитуты: история и современная судебно-арбитражная практика	162

Contents

I. IN THE MEMORY OF PROFESSOR A.A. USHAKOV.....	5
<i>Loginova T.E.</i> (Perm city) A Word about Teacher (A.A. Ushakov)	5
<i>Bakulina L.T., Nugaeva N.R.</i> (Kazan city) The Legal Norms Efficacy's Problem in the Context of the Law Conflictology.....	9
<i>Bondarev A.S.</i> (Perm city) Legal Anticulture in Lawmaking in Modern Russia	14
<i>Bugrov L.Yu.</i> (Perm city) Book Review: Diveeva N.I. "Theoretical Problems of an Individual Law Regulation of Labour Relations". – Barnaul: Azbuka, 2008.....	24
<i>Matveev A.G.</i> (Perm city) The Language of Civil Code of the Russian Federation in the Part, Dealing with Copyright Relationship Regulation.....	30
<i>Musaelyan L.A.</i> (Perm city) The Legal Truth: the Contents and the Essence of the Concept	36
<i>Reutov V.P.</i> (Perm city) A.A. Ushakov on the Typology of the State and the Law	51
II. IN THE MEMORY OF E.I. KOVALENKO.....	59
<i>Steblov A.L.</i> (Perm city) A Word about Teacher (E.I. Kovalenko)	59
<i>Kuznetsova O.A., Popova T.A.</i> (Perm city) Contribution of Y.I. Kovalenko to the Development of the Collective Farm Law anf the Soviet Law.....	62
<i>Lavochkina N.V.</i> (Perm city) Reasons and Order of Natural Resources Transfer for Use in Accordance with the Russian Legislation	71
III. CIVIL LAW.....	75
<i>Bychkova A.I.</i> (Tyumen city) Formal-logic Aspects of Investment Terminology.....	75
<i>Golubtsov V.G.</i> (Perm city) Civil and Legal Status of the Soviet State.....	81
<i>Ibragimova S.V.</i> (Perm city) Health and Life Damage Compensation when the Corporations Responsible for Death or Injury of People are Liquidated	90
<i>Komissarowa E.G.</i> (Tyumen city) Principles of Civil Law in Context of Different Types of Law-understanding	96
<i>Krilova Yu.A.</i> (Saransk city) Problems of Rights Succession when Reorganising the Legal Persons	103
<i>Kuznetsova O.A.</i> (Perm city) Generally Accepted Principles and Norms of the International Law in the Civil Law: from a List to a System	111
<i>Reutov S.I.</i> (Perm city) Inheritance Rights of Spouse, Divorced Spouse and de Facto Spouse...	119
<i>Huzhin A.M.</i> (N.Novgorod city) Legal Responsibility for Innocent Act in Aspect of Intrinsic Understanding of Fault	128
<i>Chudinov O.R.</i> (Perm city) Unfair Competition and Issues of Improvement of the Civil Legislation of the Russian Federation	134
<i>Shepelev V.V.</i> (Perm city) Imperfection of the Town-planning Activity Concept as it is Fixed in the Town-planning Code of the Russian Federation.....	142
<i>Shershen T.V.</i> (Perm city) Private and Public Interest in the Family Law	149
<i>Schennikova L.V.</i> (Krasnodar city) Servitudes: the History and Modern Court and Arbitration Practice.....	162

I. ПАМЯТИ ПРОФЕССОРА А.А.УШАКОВА

УДК 340 (093)

СЛОВО ОБ УЧИТЕЛЕ (А.А. УШАКОВ)**Т.Е. Логинова**

Кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права Пермского государственного университета, 614990, г. Пермь, ул. Букирева, 15

Приводятся воспоминания о личных встречах автора с профессором Александром Александровичем Ушаковым, излагается его научная биография, дается оценка вклада профессора А.А.Ушакова в становление самостоятельного направления юридических исследований – законодательной стилистики.

Ключевые слова: заведующий кафедрой теории и истории государства и права Пермского государственного университета Александр Александрович Ушаков; военное прошлое; становление ученого-юриста; самостоятельное направление исследований – правовая лингвистика, или законодательная стилистика; главная работа профессора – «Законодательная стилистика»

Моя встреча с профессором Александром Александровичем Ушаковым состоялась в 1982 г. В то время Александр Александрович заведовал кафедрой теории и истории государства и права Пермского государственного университета. Он читал студентам-первокурсникам лекции по истории государства и права зарубежных стран. Только сейчас приходит понимание того, что это была очень счастливая встреча, ведь именно благодаря его педагогическому таланту и мастерству лектора изучение данной дисциплины не только принесло нам, начинающим студентам, учебную пользу, но и помогло испытать истинное удовольствие от процесса познания.

Быстро ушла первая робость перед профессором. Его интеллигентность, эрудированность, доброжелательность способствовали установлению простых и естественных отношений между ним и студентами. Через некоторое время мы свободно участвовали в дискуссиях, полемике по вопросам истории права, давали оценку политическим событиям того времени. Благодаря лекциям Александра Александровича мы узнавали много нового о юридической практике, знакомились с римским правом, неожиданно для себя осознавали значимость географии. Сегодня вспоминается и прекрасная манера

проведения лекций, и удивительная способность профессора устанавливать диалог с аудиторией. Обычно Александр Александрович приходил в аудиторию, клал свой большой портфель на кафедру, облокачивался на него, и начинался рассказ. Читалось все без всяких листочков и бумажек. На лекциях студентам предлагался большой объем фактологического материала, анализировались различные позиции ученых. Не закрепляя догм в сознании студентов, А.А. Ушаков помогал нам формировать собственную позицию. А на экзамене Александр Александрович жал руку тем студентам, которые хорошо отвечали, благодарил их.

Биография А.А. Ушакова как ученого-юриста началась с 1945 г, когда он поступил на юридический факультет Ленинградского государственного университета, который и закончил с отличием в 1950 г. Уже во время учебы в вузе студент Ушаков активно занимался научными исследованиями и был оставлен после окончания юридического факультета в аспирантуре. В 1953 г. он защитил кандидатскую диссертацию на тему «Важнейшие кодификационные работы на первой фазе развития Советского государства». С февраля 1954 г. А.А. Ушаков стал работать на кафедре теории и истории государства и права юридического факультета Пермского государственного университета.

В сентябре 1971 г. он возглавил данную кафедру и руководил ею до 1986 г. В 1972 г. в Свердловском юридическом институте Александр Александрович блестяще защитил докторскую диссертацию на тему «Содержание и форма в праве и советское правотворчество». За период своей деятельности он опубликовал свыше 100 научных работ по теории и истории государства и права, гражданскому, уголовному праву, истории Пермской губернии. Александр Александрович оставил заметный след в науке, в сердцах и умах своих учеников. С гордостью могу сказать, что благодаря А.А. Ушакову я выбрала сферой своих научных интересов историю государства и права зарубежных стран.

Очень немногие знают о военном прошлом Александра Александровича. В августе 1942 г. он ушел добровольцем в Красную армию, был направлен в Ленинградское артиллерийское училище, отсюда в январе 1943 г. попал в действующую армию в качестве младшего командира. Он награжден орденом Отечественной войны 2 степени, медалями «За победу над Германией в Великой Отечественной войне 1941–1945 гг.», «20 лет Победы в Великой Отечественной войне 1941–1945 гг.».

К сожалению, лишь немногие труды профессора Ушакова сегодня публикуются, но, несмотря на это, весьма многочисленны ссылки на его работы в произведениях современных авторов. Его мысли и идеи часто цитируются, следовательно, они сохранили свежесть и актуальность для современной науки. В отечественном правоведении в настоящее время сформировалось самостоятельное направление исследований, которое можно назвать правовой лингвистикой. Правовая лингвистика носит комплексный характер, объединяя знания разных областей теории права – методологии права, юридической техники, правовой логики, толкования права и т.д. Эти знания «пограничные», в них интегрированы философские, филологические и некоторые иные дисциплины, которые составили методологическую основу понимания и оценки права как своеобразного феномена и формирования соответствующего научного направления в теории права. По мнению профессора

Н.А. Власенко, личный вклад А.А. Ушакова в формирование данного направления наиболее значителен, и многие идеи данного направления именно этим автором были озвучены впервые [2. С. 7].

Профессор Т.В. Кашанина справедливо отмечает: «Еще в 60-х годах прошлого теперь века известный правовед Ушаков А.А. поставил вопрос о формировании особого направления в юридической науке – законодательной стилистики. С тех пор проведены серьезные исследования в области языка права. Конечно, предела исследованию языковых проблем, так же как, впрочем, и других проблем юридической науки, нет. Тем не менее уже можно говорить, что это предположение реализовалось: правовая лингвистика создана и существует» [3. С. 247].

Действительно, А.А. Ушаков подчеркивал, что «...право как особое общественное явление немыслимо без языка, который наряду с функцией общения играет большую роль и в познании действительности» [5. С. 37]. Язык – это основа права. «В праве, вернее, в законодательстве как явлении литературы, язык является единственным материалом, первоэлементом, из которого создаются и оформляются все правовые категории. Здесь все выражается через язык: и сама правовая норма как единство государственной воли и особой ее логической структуры, и средства выражения правовой нормы вовне (тема, идея, проблема, композиция законодательного произведения» [5. С. 78].

Мы опираемся лишь на одну, но главную работу профессора А.А. Ушакова. Однако творческое наследие ученого многообразно и разносторонне. Александром Александровичем поставлены многочисленные теоретические проблемы права и предложены пути их решения. Особой глубиной и многоаспектностью отличаются философские, лингвистические и исторические исследования права. Профессор Ушаков предложил ряд оригинальных подходов к пониманию законодательства и роли самого законодателя, системы и структуры права и др. Подробный перечень работ А.А. Ушакова содержится в изданной Российской ака-

демией правосудия монографии, посвященной 85-летию профессора [4. С. 304–309].

А.А. Ушаков обладал поистине энциклопедическими знаниями: владел зарубежной философией, правовыми доктринами, свободно ориентировался в исследованиях советских правоведов 20–30-х г. XX в. и во многом опирался на эти работы; особенно поражают его знания в области журнальной правовой периодики того времени, о знании же им фундаментальных правовых работ его современников и говорить не приходится.

Александр Александрович был широко известен как ученый в Советском Союзе и за рубежом. Он гордился тем, что в числе его близких и друзей были крупные ученые-юристы Н.С. Алексеев, Д.А. Керимов, А.А. Собчак. Профессора А.А. Ушакова неоднократно приглашали для чтения лекций в Польшу, Венгрию, США. Но именно в Перми, на юридическом факультете университета, Александр Александрович состоялся как преподаватель и как ученый. Как вспоминает нынешний заведующий кафедрой теории и истории государства и права ПГУ, профессор Валерий Павлович Реутов, «на факультете на протяжении его истории не было профессора по уровню эрудиции и размаху интересов подобного ему». Александр Александрович внес большой вклад в область системного подхода к праву, мечтая обосновать существование такой системы всех правовых отраслей и институтов, которая напоминала бы периодическую систему элементов Д.И. Менделеева.

Александр Александрович был истинно творческим человеком не только в науке – он серьезно увлекался живописью, любил интеллектуальные игры, особенно шахматы, по настроению музицировал на разных музыкальных инструментах, коллекционировал старинные предметы.

Конечно, я не знала Александра Александровича близко, не могла наблюдать его в общении с семьей, с друзьями. О его личностных качествах, общении с домашними прекрасно рассказала доцент филологического факультета ПГУ Нина Евгеньевна Васильева, жившая с семьей Ушаковых в одном доме. В статье Н.Е. Васильевой приведены воспоминания близкого друга Алек-

сандра Александровича Ушакова, известного в Перми врача Анатолия Ивановича Андрусенко: «А.А. был неординарным человеком. Непосредственное общение с ним удивляло: не только его простота в общении уважительное отношение к собеседнику, но прежде всего заинтересованность в беседе, стремление понять собеседника, а при необходимости помочь ему. Поражала острота его ума, энциклопедический запас знаний, не только в юриспруденции, но практически во всех гуманитарных дисциплинах. Отличительной его чертой была, если можно так выразиться, жертвенность, подвижничество, особенно в педагогической работе с молодежью» [1].

А.А. Ушаков очень рано ушел из жизни. Но и сегодня мы вспоминаем о нем. Кафедра теории и истории государства и права юридического факультета Пермского государственного университета стремится сохранить научное наследие Александра Александровича Ушакова. Его ученики, среди которых доцент Александр Семенович Бондарев, старший преподаватель Римма Степановна Алексеева, продолжают его дело.

В 2003 г. на факультете прошла научная конференция, посвященная памяти профессора А.А. Ушакова. Доклады на этой конференции были подготовлены многими его учениками и последователями. Прозвучали теплые слова в память об учителе, состоялась встреча с его близкими. Студентами был подготовлен биографический фильм об А.А.Ушакове. Семья Александра Александровича представила вниманию собравшихся несколько художественных работ, выполненных им. В мае 2008 г прошла студенческая научная конференция, посвященная 85-летию со дня рождения профессора А.А. Ушакова.

Александр Александрович сегодня не с нами, но память о нем живет.

Библиографический список

1. *Васильева Н.Е.* Дом. Зинаида Васильева Станкеева, Александр Александрович Ушаков // Филолог. 2005. №3, 4, 5, 6.
2. *Власенко Н.А.* Ушаков – основатель отечественной правовой лингвистики // Ушаков А.А. Избранное: Очерки совет-

- ской законодательной стилистики. Право и язык. М., 2008.
3. *Кашанина Т.В.* Юридическая техника: учебник. М., 2007.
 4. *Ушаков А.А.* Избранное: Очерки советской законодательной стилистики. Право и язык. М., 2008.
 5. *Ушаков А.А.* Очерки советской законодательной стилистики. Ч. 1. Содержание и форма и проблемы законодательной стилистики: учеб. пособие. Пермь, 1967.

A WORD ABOUT TEACHER (A.A. USHAKOV)

T.E. LOGINOVA

Perm State University ,614990, Perm, Bukireva st., 15

The recollections about personal meetings of the author with Professor Aleksandr Aleksandrovich Ushakov are given, his scientific biography is described, and the contribution of Professor A.A. Ushakov to the establishment of an independent branch of the juridical research – the law-making stylistics – is evaluated.

Keywords: Head of the Department of Theory and History of State and Law of the Perm State University, Alexander A. Ushakov; the military past; the development of a scientist and a lawyer; an independent line of research – linguistics legal or legislative style; the main work of the professor –“Legislative Style”

УДК 316.48:34

**ПРОБЛЕМА ЭФФЕКТИВНОСТИ ПРАВОВЫХ НОРМ
В КОНТЕКСТЕ ПРАВОВОЙ КОНФЛИКТОЛОГИИ****Л.Т. Бакулина**

Кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права
Казанского государственного университета, 420008, Казань, ул. Кремлевская, 18.

Н.Р. Нугаева

Студентка 3 курса юридического факультета
Казанского государственного университета, 420008, Казань, ул. Кремлевская, 18.

Проблема эффективности правовых норм рассматривается через призму т.н. «интерсубъективного подхода», имеющего глубокие корни как в отечественных традициях, так и в западной философии права. Степень эффективности законодательства определяется мерой отклонения реального уровня конфликтности в урегулированной данным законом сфере общественной жизни от оптимального для данной сферы уровня конфликтности, рассчитанного по стандартным методикам.

Ключевые слова: эффективность правовых норм; интерсубъективный подход; правовые конфликты

В отечественной юридической науке устойчивый интерес к проблеме эффективности правовых норм сложился в начале 70-х гг. прошлого века. Под эффективностью законодательства понимали «действенность, результативность, т. е. способность оказывать влияние на общественные отношения в определенном, полезном для общества направлении» [8. С. 3]; «отношение между фактически достигнутым результатом и той целью, для достижения которой были приняты эти нормы права» [7. С. 226]; определенную степень соотношения между целью и результатами [10. С. 44]. При этом отдельными авторами отмечалось, что понятием эффективности правовых норм фиксируется их определенное внутреннее свойство (а не соотношение цели и результата), а именно их способность оказывать реальное благотворное воздействие на объект в заданном направлении при данных конкретных социальных условиях [15. С. 318].

Доминировавшая в то время советская теория эффективности законодательства основывалась на инструменталистском подходе к праву. Право понималось как вспо-

могательное средство достижения внешних по отношению к праву экономических, политических и социальных целей. Эффективность правовых норм рассматривалась как «соотношение между фактическим результатом их действия и теми социальными целями, для достижения которых эти нормы были приняты. Юридические цели всегда лишь одно из самых низших звеньев в той цепи непосредственных целей, которым служат данные нормы и институты» [19. С. 37].

В современной российской социологии и философии права все большее распространение получает интерсубъективный подход, имеющий глубокие корни, как в отечественных традициях [16], так и в западной философии права [9].

Интерсубъективный подход является частью «неклассической модели осмысления права», которая стала разрабатываться вместе с изменениями фундаментальных идей в западной философии права XX столетия. Эти изменения были обусловлены возросшим пониманием роли человеческой субъективности в социальных процессах наряду с одновременным более четким осознанием границ вмешательства во внутренний мир человека в современном обществе.

Характерной тенденцией в развитии постсоветской юридической мысли явилось стремление ученых выйти за рамки чисто правовых категорий, исследовать их в свете новейших достижений философии, социологии, кибернетики, языкознания и других наук [14. С. 20–25]. Например, один из выдающихся русских социологов – Питирим Александрович Сорокин рассматривал право как такие создаваемые и охраняемые государством общеобязательные правила поведения, в которых свобода одного лица согласуется со свободой других лиц в целях разграничения и защиты интересов человека. Целью развития права, считал он, является свобода личности, а критерием правового прогресса – мера раскрепощения личности, расширения ее основных прав и свобод [13].

Модернизация западного образа жизни и рационализация западного мышления привели к появлению целого ряда течений, отражающих принципиально новую картину правовой реальности. С точки зрения нового взгляда на мир права выделяют две основные тенденции: 1) концептуальный образ мира права, который предстает в единстве внутреннего и внешнего опыта права; 2) «идея интерессубъективности», выражающая тенденцию дальнейшей гуманизации и персонализации права. Последнее предполагает формирование новых качеств человека, в которые входят глобальность мышления, любовь к справедливости, отвращение к насилию. Право теперь мыслится как процесс, как социальное действие людей. Право реализуется в процессе толкования (интерпретации), применения (реализации) и создания социальных норм и поддерживается юридической силой действия, обеспеченного правовой санкцией политически организованного общества [16].

Интерсубъективный подход создает такой концептуальный образ права, который выступает в единстве сущности и существования [18]. При этом смысл права не растворяется в сознании субъекта или во внешнем социальном мире. Он рассматривается как результат коммуникации двух или нескольких субъектов. При этом человек выступает в качестве основополагающего элемента мира права, в котором

«идея права есть идея человека в качестве личности» [16]. В этой связи Ю. Хабермас, опровергая инструменталистский подход к праву, выступает с позиций традиционного гуманизма: целевой прагматизм, с его точки зрения, должен уступить место диалоговой практике, где каждая из сторон рассматривается противоположной как самоценность, а право приобретает коммуникативную функцию, выступая средством и формой цивилизованного общения между субъектами [17].

Происходившие в последние два десятилетия изменения в постсоветском обществе постепенно сформировали новый подход в отечественной юридической науке к пониманию права и правового регулирования. Существо этого подхода состоит в определении законотворчества как такого согласования различных социальных интересов, при котором свобода реализации интересов одних лиц не ущемляет интересов других лиц.

Будучи одним из сторонников указанного подхода, О.Э. Лейст под эффективностью права понимает его осуществимость, которая предопределяется общеизвестностью, понятностью и непротиворечивостью правовых норм, их системностью (хотя бы соответствующими связями материально-правовых и процессуальных норм), соразмерностью социальных целей норм и юридических средств достижения этих целей, обеспеченностью права действенной системой органов правосудия и других правоохранительных органов [6. С. 93].

В основе законотворчества лежит необходимость выявления и учета правообразующих интересов. Для того чтобы выявить эти интересы в каждом конкретном случае, недостаточно в акте правового рассуждения подняться над частными интересами. Надо суметь обнаружить в том или ином частном интересе общезначимый момент. Выявленный «правообразующий интерес» – это закономерный итог гармоничного согласования частных интересов.

Таким образом, задача правового регулирования сводится уже не к достижению внешних (по отношению к праву) и навязанных сверху административными структурами целей, а к постижению и согласова-

нию социальных интересов. Это согласование способствует нормальному, свободному развитию социальных отношений. Соответственно, все это требует пересмотра или уточнения отдельных положений теории эффективности законодательства.

Согласно современному подходу, эффективность законодательства следует измерять его вкладом в укрепление правовых начал общественного бытия, становление и развитие свободы личности. Эффективность законодательства – это успешность согласования социальных интересов на базе правообразующего интереса, а также обеспеченность максимально возможной всеобщей меры свободы в различных сферах общественной жизни.

Анализ понятия эффективности правовых норм как соотношения цели и результата делает необходимым анализ не только цели права, его норм и институтов, но и характера результатов, достигаемых посредством правового регулирования. Кроме того, этимологически слово «эффективность» толкуется как следствие, результат какой-либо причины, действий [13]. Следовательно, результат какого-либо действия может быть как положительным, так и отрицательным, негативным, что, в свою очередь, говорит о высокой или низкой степени эффективности произведенных действий. Однако в юридической науке мнения на этот счет разделились. Одни ученые полагают, что результативность законодательства в смысле его эффективности может быть как положительной, так и отрицательной [3. С. 55–56]. По мнению других авторов, понятие эффективности правовых норм связано только с положительными результатами воздействия на общественные отношения и на сознание их участников; оно соответствует только положительному эффекту, т.е. такому, который приближает полученный результат к намеченной в законе цели [5. С. 221]. «Поэтому под эффективностью права, – пишет Ф.Н. Фаткуллин, – следует понимать его способность реально и с наименьшими издержками воздействовать положительно на общественные отношения и на установки их участников в заданном направлении при тех социальных

условиях, которые фактически существуют в период их действия в стране» [15. С. 321].

В контексте смены научных парадигм и с учетом интересубъективного подхода к осмыслению проблем эффективности законодательства наибольший интерес, на наш взгляд, представляет позиция В.В. Лапаевой, которая в качестве общего методологического принципа оценки эффективности правовых норм рассматривает выявление «показателей конфликтности», которые характеризуют меру удовлетворения правомерных интересов участников регулируемых данной правовой нормой общественных отношений [4].

Традиционно юридический конфликт, являясь разновидностью социального конфликта, определяется как ситуация, в которой две (или более) стороны противостоят друг другу, спорят по поводу юридических прав и обязанностей. Юридический конфликт может возникнуть по поводу признания, восстановления, нарушения юридических прав, неисполнения юридических обязанностей.

Наиболее распространенным в современной конфликтологии является подход, разработанный американским социологом Льюисом Козером, определяющим социальный конфликт как «борьбу за ценности и претензии на определенный статус, власть и ресурсы, в которой целями противников являются нейтрализация, нанесение ущерба или уничтожение соперника». При этом Л. Козер опирается на традиционные для западной конфликтологической парадигмы тезисы о неустранимости конфликтов из социальной жизни и о способности межсубъектных столкновений выполнять интегрирующие и стабилизирующие функции [3]. Конфликт, вне зависимости от его формы, – это всегда социальное взаимодействие. Данное обстоятельство является одним из важнейших существенных признаков социального конфликта и, как следствие, конфликта юридического.

Л. Козер выделяет два идеальных типа социальных систем, которые отличаются друг от друга отношением к социальным конфликтам. Системы первого типа – это тоталитарные системы, внутри которых существуют жесткие табу на какие-либо упо-

минания о существовании внутренних конфликтов. В таких обществах практически отсутствуют отработанные, институциональные механизмы политико-юридического характера, предназначенные для разрешения социальных конфликтов. Соответственно, реакция государства на отдельные вспышки конфликтных отношений носит репрессивный характер. В тоталитарных обществах как у отдельных субъектов, так и у разнообразных социальных групп не культивируются навыки конструктивного самостоятельного поведения в условиях конфликтов.

В обществах второго – демократического – типа существуют легитимные и открыто практикуемые институциональные средства регулирования конфликтов. Гибкие демократические системы в силу их большей приспособленности к разрешению конфликтных ситуаций, оказываются более долговечными [2]. Поэтому именно коммуникативная функция права в современных постиндустриальных обществах должна стать предметом пристального научного анализа.

Эта функция проявляется в двух основных видах – координации и трансляции. Но в отличие от непосредственной и неформальной коммуникации, правовая коммуникация носит строго формальный и антидеструктивный характер. С другой стороны, трансляционная коммуникация позволяет передавать социально-нормативную информацию как в синхронном, так и в диахронном диапазоне [1].

Следовательно, в современном обществе право – это, прежде всего, важнейшее средство объективного, справедливого для всех конфликтующих сторон разрешения социальных конфликтов. Действенность права в реализации этой функции по урегулированию и разрешению конфликтных ситуаций и, следовательно, по справедливому удовлетворению правомерных интересов сторон конфликта и есть основной показатель эффективности права. Поэтому основным, эмпирически верифицируемым индикатором эффективности нормы законодательства является такой правовой показатель, как «мера конфликтности» регулируемых правовой нормой общественных отно-

шений. Этот индикатор может быть «замерен» путем применения стандартных социологических методов – анкетирования, экспертного опроса, социального эксперимента [14].

Например, в случае вводимой в качестве эксперимента нормы трудового законодательства можно отметить следующее. Мера конфликтности в регулируемых этой нормой общественных отношениях должна измеряться, с одной стороны, легко фиксируемым эмпирически уровнем нарушения трудовой дисциплины. Но с другой стороны – различными показателями активной конфликтности, которые характеризуют меру активного несогласия работников и работодателей с положениями закона. В этом плане эффективными показателями являются не количество нарушений трудовой дисциплины, а количество жалоб, забастовок, выступлений профсоюзов; возросшая активность лоббистских групп и т.п. В данном случае необходимо привлекать эмпирические методы конфликтологии для выявления уровней потенциальной и латентной конфликтности, состояния социально-психологического климата трудового коллектива, оценки работниками самих норм как справедливых или несправедливых и т.д.

В соответствии с классической методологией Э. Дюркгейма определенное число девиантных поступков является показателем здорового состояния данной социальной группы. В противном случае процесс оптимизации, нормального развития коллектива исключается. Поэтому для любого социального института характерен свой нормальный порог конфликтности, ниже которого она опускаться не должна [1]. Этот нормальный порог конфликтности любого социального института может быть оценен, например, по количеству судебных исков, поданных в органы юстиции за определенный срок. Схожую точку зрения высказывает Л. Козер, понимая конфликт не как социальную аномалию, а как необходимую, естественную форму существования и развития социальной жизни [2].

Таким образом, под степенью эффективности законодательства, на наш взгляд, следует понимать отклонение реального

уровня конфликтности в урегулированной данным законом сфере общественной жизни от оптимального для данной сферы уровня конфликтности, рассчитанного по стандартным методикам. Причины низкой эффективности некоторых правовых норм действующего законодательства состоят в низком качестве их социального содержания, в их неспособности служить средством справедливого согласования интересов различных социальных субъектов на основе правообразующего интереса. В таких ситуациях задача конкретных социологических исследований эффективности законодательства состоит в том, чтобы найти причины рассогласования социальных интересов, которые блокируют действие данного закона.

Библиографический список

1. *Бачинин В.А.* Энциклопедия философии и социологии права. СПб.: Изд-во Р.Арсланова «Юридический центр Пресс», 2006.
2. *Козер Льюис А.* Мастера социологической мысли. Идеи в историческом и социальном контексте. М.: Норма, 2006.
3. *Кудрявцев В.Н., Никитинский В.И., Самощенко И.С., Глазырин В.В.* Эффективность правовых норм. М., 1980.
4. *Лапаева В.В.* Социология права. М.: Норма, 2004.
5. *Лебедев М.П.* Государственные решения в системе управления социалистическим обществом. М., 1974.
6. *Лейст О.Э.* Сущность права. М., 2002.
7. *Марксистско-ленинская* общая теория государства и права. Социалистическое право. М., 1973.
8. *Пашков А.С., Чечот Д.М.* Эффективность правового регулирования и методы ее выявления // Советское государство и право. 1965. №8. С. 3.
9. *Правовая мысль XX века: сб. обзоров и рефератов.* М.: ИНИОН РАН, 2002.
10. *Проблемы эффективности работы управленческих органов /* под ред. Ю.А. Тихомирова. М., 1973.
11. *Русская философия и социология права.* Изд. 2-е. Ростов н/Д: Феникс; Краснодар: Краснодар. акад. МВД России, 2005.
12. *Советский энциклопедический словарь /* гл. ред. А.М. Прохоров. 4 изд. М.: Сов. энцикл., 1989.
13. *Сорокин П.А.* Элементарный учебник общей теории права. Ярославль, 1919.
14. *Ушаков А. А.* О науке законографии, ее содержании и задачах // Правоведение. 1975. №4. С. 101-102.
15. *Фаткуллин Ф.Н.* Проблемы теории государства и права: курс лекций. Казань: Изд-во Казан. гос. ун-та, 1987.
16. *Философия права /* под ред. О.Г. Данильяна. М.: Изд-во Эксмо, 2005.
17. *Хабермас Ю.* Моральное сознание и коммуникативное действие. СПб.: Наука, 2006.
18. *Хайдеггер М.* Бытие и время. СПб: Наука, 2002.
19. *Эффективность* правовых норм. М., 1980.

THE LEGAL NORMS EFFICACY'S PROBLEM IN THE CONTEXT OF LAW THE CONFLICTOLOGY

L.T. Bakulina, N.R. Nugaeva

Kazan State University, 420008, Kazan, Kremlevskaya str., 18

We study the legal norms efficacy's problem in the light of intersubjective approach that is deeply rooted in Russian spiritual traditions and at the same time in Western philosophy. The legal norms efficacy that measured by standard methods should be calculated on deviations of the conflicts level from the average.

Keywords: legal norms efficacy; intersubjective approach; law conflicts

**ПРАВОВАЯ АНТИКУЛЬТУРА В ПРАВОТВОРЧЕСТВЕ
СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ****А.С. Бондарев**

Кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права Пермского государственного университета, 614990, г. Пермь, ул. Букирева, 15

Дается понятие правовой антикультуры, раскрываются пассивные и активные формы ее проявления в современном российском правотворчестве, снижающие качество правовой жизни.

Ключевые слова: правовая антикультура; правотворчество; активные формы проявления правовой антикультуры; пассивные формы проявления правовой антикультуры

Правовая антикультура субъектов российского правотворчества – серьезный фактор, отрицательно сказывающийся на качестве современного российского права. Правовая антикультура в нашем понимании – это правовая неразвитость субъектов права, наличие серьезных дефектов в их правовых знаниях, правовых убеждениях и в итоге – в правовом поведении. Ее можно представить также как сплав (неразрывную взаимосвязь и взаимодействие) незнания субъектом права (либо поверхностного, искаженного знания), его правовых предубеждений и правовой пассивности либо противоправной активности. Правовая предубежденность здесь – это отрицательная установка субъекта права в отношении определенных правовых явлений, содержащая негативные правовые эмоции и чувства, формирующие его правовое пассивное либо противоправное активное поведение (подробно см.: [3. С. 7–21; 5]).

Правовое регулирование правового пространства в масштабах всей страны требует прежде всего создания целой системы правовых норм, адекватной системе общественных отношений, образующих данное правовое пространство. Основным субъектом формирования и обеспечения функционирования такой системы правовых норм, по мнению большинства ученых-юристов, выступает государство в лице его правотворческих органов. Отечественной юриди-

ческой наукой решительно отвергнуто положение о том, что право может рождаться и существовать вне государства и без его помощи. Она твердо стоит на позиции, которую четко и лаконично выразил еще Ф.Энгельс: «Все потребности гражданского общества, независимо от того, какой класс в данное время господствует, неизбежно проходят через волю государства, чтобы в форме законов получить всеобщее значение» [15. С. 310]¹.

Истинность этого суждения подтверждается историей человеческого общества. Она не дает нам ни одного примера, когда бы человеческое общество, нуждающееся в правовом регулировании, «рождало» право без участия государства. И прежде всего потому, что общество, которое нуждается в праве, по тем же самым причинам нуждается и в государстве, его властном руководстве, которое без правового регулирования весьма противоречивых (а нередко и антагонистических) общественных отношений в таком обществе невозможно. На определенном этапе исторического развития человеческого общества вынуждено было перейти от присваивающей экономики к производящей, в результате чего появилось не право еще, а только потребность в нем и возможность его функционирования в этом обществе. В присваивающем человеческом обществе, как известно, не было необходимости в правовом регулировании жизни, а

¹ Подробно по этому вопросу см. [2].

следовательно, не было и необходимых условий для существования права.

Правовое пространство образуют общественные отношения, которые носят массово-групповой характер, повторяются неоднократно, являются вариативными и существенны для нормальной жизни конкретного общества. Правовое нормирование данных общественных отношений государством отличается активностью, целеустремленностью, творческим характером. Это не значит, что государство может творить произвол в процессе правотворчества. Здесь уместно привести слова К. Маркса, которые важно помнить и современным творцам права: «Общество основывается не на законе. Это – фантазия юристов. Наоборот, закон должен основываться на обществе, он должен быть выражением его общих интересов, вытекающих из данного способа производства интересов и потребностей, в противоположность произволу отдельного человека. Вот этот Code Napoleon, который я держу в руках, не создал современного буржуазного общества. Напротив, буржуазное общество, возникшее в XVIII в. и продолжавшее развиваться в XIX в., находит в этом кодексе только свое выражение. Как только он престанет соответствовать общественным отношениям, он превратится в пачку бумаги» [16. С. 259–260].

Следует заметить, что право – это система «живых» норм, общеобязательных правил поведения, по которым именно в данное время строят свои общественные отношения субъекты права данной страны, ибо с исчезновением общественных отношений гибнет и их нормативный регулятор – он превращается в правовой памятник. К примеру, такими правовыми памятниками норм современного российского права нередко становятся статьи действующих правовых нормативных актов, которые официально не отменены, но выраженные в них нормы права не могут регулировать предусмотренные ими реальные общественные отношения ввиду их исчезновения из жизни данного общества. Это есть одно из свидетельств низкой культуры правотворчества в данном государстве, или иначе, одно из свидетельств высокого уровня правотворческой антикультуры в нем.

Человеческое общество, как известно, является динамичной системой. Согласно, например, формационному подходу каждая общественная формация представляет собой уникальную систему возможных вариантов общественных отношений – и экономических, и политических, и социальных, и духовных. И субъект правотворчества, действуя в пределах определенной общественной формации, должен осознавать, что он призван данным обществом не за тем, чтобы формулировать надуманные правовые нормы – общество их не примет, они окажутся мертворожденными. Правотворческий процесс, по сути, должен состоять из выявления существующих или возможных вариантов жизненно важных для данного общества повторяющихся общественных отношений, выбора из этих вариантов общественных отношений наиболее эффективного (а может быть, и более предпочтительного с позиции правосознания властвующих) и придания выбранному варианту (а может быть, и не одному) общеобязательности в виде той или иной юридической формы.

Роль современного российского государства в процессе правотворчества не всегда одинакова. Это различие зависит, в частности, от способов, форм правотворчества, которые определяются возможностью использования тех или иных источников права. Как известно, выбор формы права не является результатом произвольного, оторванного от социально-исторических условий желания субъектов правотворчества. Наоборот, как и содержание, форма права является отражением совершенно конкретных социально-исторических условий.

Современное российское государство не может использовать все известные истории способы, формы установления права. Ему, например, недоступно в широком масштабе санкционирование обычаев, а тем более признание правового обычая основным источником современного российского права. Чтобы обычай сложился, требуется довольно длительный период существования данного типа общественных отношений, в течение которого определенное отношение становится привычным для его субъектов. В процессе же революционного

преобразования общества, когда отрицаются все прежние коренные общественные отношения и заменяются принципиально другими (к примеру, экономические общественные отношения, базирующиеся на основе общественной собственности и плановых началах заменяются на экономические общественные отношения, основой которых служит рыночная экономика), власть, разумеется, не может допустить стихийного течения данного процесса.

Для современного российского государства неприемлема в качестве основной формы права прецедентная форма правотворчества. Во-первых, российская правовая система многие века базировалась на принципах романо-германской семьи правовых систем, поэтому в правотворчестве сложились соответствующие исторические традиции. Во-вторых, прецедентная форма правотворчества не обеспечивает демократизма правотворческой деятельности государства, который достигается благодаря законотворческому процессу. В-третьих, право, выраженное в форме многочисленных прецедентов – и судебных и административных, – мало доступно широким народным массам, и они для решения повседневных юридических вопросов вынуждены прибегать к стоящей часто немалых денег помощи посредников – профессионалов-юристов, которые сами порой становятся в тупик при выборе необходимого прецедента для разрешения юридического дела своего клиента из массы дел, не поддающихся систематизации в высшей ее форме – кодификации.

В связи со сказанным уместно напомнить слова исследователя народного правосознания И.А. Ильина, исполненные глубокого смысла: «Самая сущность, самая природа права в том, что оно творится сознательными существами и для сознательных существ, мыслящими субъектами и для мыслящих существ. Поэтому нелеп и опасен порядок жизни, при котором народу недоступно знание его права: когда, например, среди народа есть неграмотные люди, или когда право начертано на чужом языке, или когда текст законов остается недоступным для народа, или же смысл права выражается слишком сложно, запутанно и непонятно.

Тогда, в лучшем случае, между народом и правом выдвигается иерархия корыстных посредников, взимающих особую дань за “отыскание” правоты и обслуживающих народную темноту в свою пользу; им выгодно затемнить ясное дело, а не уяснить темное, спасти “безнадежное” дело и внести кривду в суд; и под их опытными руками толкование закона быстро превращается в профессиональный кривотолк» [12. С. 24].

Не допустить в российское правовое пространство указанных и других видов правовой антикультуры, обеспечить демократизм правотворческого процесса, стройность и устойчивость правового регулирования в эпоху, когда идет коренное преобразование общественных отношений в России, можно только посредством наиболее прогрессивной, демократичной и мобильной формы права, выработанной историей правовой жизни многих народов, – правового нормативного акта и главного его вида – закона. В настоящее время основным (если не сказать почти единственным) субъектом правотворчества в России выступает государство. Оно в лице своих правотворческих органов организует выявление нуждающихся в правовом регулировании общественных отношений, разработку проекта соответствующего правового нормативного акта, его обсуждение, принятие и опубликование. Народ современной России, которому принадлежит вся власть по действующей Конституции страны, к сожалению, непосредственно почти не использует ее в сфере правотворчества – не участвует в непосредственном правотворчестве, в частности в референдумах, через которые только и можно без всяких посредников возвести в закон общенародную волю, которую посредники вольно или невольно, в меньшей или большей степени, по злой воле или по недомыслию искажают при всех других формах правотворчества.

Для осуществления эффективной правовой деятельности субъект должен обладать не только общими принципиальными правовыми знаниями, но и достаточным объемом конкретных правовых знаний. Так, субъект – творец права – должен быть вооружен не только общими знаниями природы права, его социальной сущности, общих

и отраслевых принципов и т.д., но и конкретными научными знаниями правотворчества, прежде всего знанием научной методологии и психологии правотворчества, а также законодательной стилистики и техники. Субъект создания современного права не может уповать подобно создателю римского права только на здравый смысл и интуицию. Эту истину не однажды обстоятельно обосновывал проф. Александр Александрович Ушаков, внесший значительный вклад в формирование современной науки правотворчества. Начав заниматься исследованием проблем правотворчества во время подготовки кандидатской диссертации в Ленинградском университете на тему «Важнейшие кодификационные работы на первой фазе развития советского государства», он до конца своей научной деятельности не упускал возможности рассмотрения проблем правотворчества. И методологии правотворчества, и законодательной стилистики, и законодательной техники, и ряда других аспектов (см.: [19; 20; 21; 22; 23; 24; 25]). Здесь, однако, очень важно подчеркнуть мысль профессора о том, что современное правотворчество – это особая наука, что создать эффективную систему права, можно только глубоко познав эту науку. А в связи с рассмотрением проблемы минимизации правовой антикультуры в процессе нормирования правового пространства современной России важна для нас и другая мысль проф. А.А. Ушакова: законодательствованию можно и нужно учить. Во-первых, он предлагал ввести в программу обучения студентов-юристов обязательную учебную дисциплину – законографию и сам подготовил и прочитал в 1956 г. соответствующий спецкурс на юридическом факультете Пермского государственного университета. Во-вторых, профессор предлагал учить этому делу и широкие народные массы. «Законодатель, создавая право, – писал он, – должен опираться на определенную, подлинно научную систему, на положительный опыт правотворчества, а не просто на свои эмоциональные впечатления и ощущения. Хотя правотворчество и имеет элементы искусства, но оно должно быть все меньше и меньше искусством и все больше и больше наукой. Ис-

кусству нельзя научиться, и этим оно отличается от науки. Искусство должно оказывать законодателю дополнительную помощь. Ставку надо делать на рядовых людей, которые, хотя и не обладают каким-либо природным даром законодательствования, но могут учиться.

В советском правотворчестве участвуют широкие народные массы, и не все из них талантливы, но все способны к учебе. Если овладеть или хотя бы ознакомиться с методом правотворчества, то это, безусловно, скажется на советском праве и правотворчестве. Отличительной особенностью правотворчества является то, что оно строится на научной основе, что оно пропитано от начала до конца наукой. Ведь законодатель отталкивается от данных науки, использует их при создании права, сознательно опирается на объективные законы развития классового общества, открываемые наукой» [21. С. 280–281]².

Нормирование правового пространства современной России напрямую зависит от правовой развитости всех субъектов правовой жизни современного российского общества – тех, кто устанавливает правовые нормы, и тех, кто их реализует и охраняет. Но в первую очередь, разумеется, оно зависит от степени правовой развитости субъектов правотворчества. Качество же современного российского права определяется прежде всего уровнем правовой культуры законодателя. А верховным законодателем современной России является народ (все граждане России, обладающие избирательным правом), который 12 декабря 1993 г. всенародным голосованием принял Конституцию Российской Федерации – основной закон нормативного российского правопорядка прямого действия. Многонациональный российский народ конституционно узаконил себя «носителем суверенитета и единственным источником власти» в стране. Свою власть народ осуществляет «непосредственно, а также через органы государственной власти и органы местного самоуправления». «Высшим непосредственным выражением власти народа явля-

² Вклад А.А. Ушакова в развитие науки о правотворчестве высоко оценивается рядом современных ученых. См., к примеру: [6. С. 31–32].

ется референдум и свободные выборы» (Конституция РФ, ст. 3). Принятая посредством референдума российским народом Конституция РФ 1993 г. «имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации. Законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции Российской Федерации». (Конституция РФ, ст. 15, п. 1). «Органы государственной власти, органы местного самоуправления, должностные лица, граждане и их объединения обязаны соблюдать Конституцию Российской Федерации и законы». Постоянно действующим субъектом федерального законодательства на основе Конституции РФ выступает Федеральное Собрание РФ. (Конституция РФ, ст. 94, 99). Оно является также представительным органом русского народа (Конституция РФ, ст. 94). «Конституция Российской Федерации и федеральные законы имеют верховенство на всей территории Российской Федерации» (Конституция РФ, ст. 4., п. 2).

Как видим, приведенные конституционные установления закрепили за российским народом исключительное право непосредственно и через формируемые им законодательные органы русского государства нормировать правовое пространство современной России путем создания правовых норм первичного свойства. А это значит, что оптимально нормировать правовое пространство современной России можно, лишь минимизируя уровень правовой антикультуры не только государственных служащих всех правотворческих органов, но и всех русских граждан, не только уже обладающих избирательным правом, но и еще не получивших его. Высокий уровень правовой антикультуры русского народа в целом и законодателей в частности, породил немало проблем, связанных с формированием качественной правовой системы современной России.

Существует прямо пропорциональная зависимость всех элементов правовой культуры субъекта права от глубины усвоения им правовых знаний. Глубоко и прочно усвоенным в достаточном объеме правовым знаниям соответствуют и глубокая осознан-

ность ценности права, и убежденность в необходимости руководствоваться правовыми установлениями и реально проявлять социально-правовую активность. Низкий уровень знания и осмысления права влечет за собой правовую, эмоционально-чувственную глухоту и правовое безволие, а также правовую пассивность либо противоправную социальную активность.

Очень часто многие наши законодатели просто не знакомы с современной наукой правотворчества либо знают ее весьма поверхностно и не понимают ее ценности для собственной правотворческой деятельности. И творят правовые нормы по методологии времен Древнего Рима на основе собственного здравого смысла и интуиции, хотя современный русский законодатель имеет в своем распоряжении научно разработанную теорию и методологию правотворчества (см. [7; 13; 14; 21; 25; 27]). Вполне справедливы сетования Ю.А. Тихомирова по поводу отношения русского законодателя и правоприменителя к правотворческой науке: «В водовороте юридических событий мало замеченным остается такой элемент законодательства и правоприменения, как законодательная техника. Многим эта деятельность кажется вполне доступной и несложной. Однако затем выясняется: «золотой ключик», каковым является законодательная техника, зря остался на «дне правовой жизни». В то время, как его использование избавляет от ошибок и способствует повышению качества законов» [11. С. 5]. Обоснованные сомнения в готовности русского законодателя создавать законы XXI в. выразил директор Саратовского филиала института государства и права РАН А.В. Малько: «У нас до сих пор нет единого правового пространства... Невольно возникает мысль, а насколько готовы законодатели, которым дано право принимать нормативные правовые акты, к такой работе?» И далее ответил, почему они не готовы: «Правовая культура депутатов законодательных органов субъектов Российской Федерации (справедливо, на наш взгляд, было бы сказать – и многих депутатов Федерального Собрания РФ. – А.Б.), к сожалению, далека от того уровня, который необходим для решения возникающих задач» [9. С. 32]. Его

рецепт для поднятия правовой культуры российского законодателя – поддержать предложение проф. В.М. Манохина о подготовке в юридических вузах страны кадров не только правоприменителей, но и законодателей, способных работать в сфере правотворчества, создавать нормы права на научной основе. По сути, он повторяет мысль проф. А.А. Ушакова о необходимости обучения законодательствованию, который, однако, вопрос обучения законодателя науке правотворчества ставил более фундаментально: он предлагал вовлечь в процесс учебы не только профессиональных юристов, но и широкие народные массы. В наше время, когда власть в стране конституционно отдана народу, и он призван принимать основные законы своей жизни, данная идея становится еще более актуальной. Принятие предложенных мер, несомненно, значительно повысило бы качество российского законодательства.

Но этого в перспективе, на наш взгляд, мало. Для обеспечения устойчивой минимизации в российском правовом пространстве правовой антикультуры во всех ее проявлениях мы предложили разработать постоянно действующую научную систему правового воспитания российских граждан и законодательно закрепить конкретный четкий механизм ее функционирования [3. С. 71–76, 138–141].

Разумеется, это перспективное решение задачи. В настоящее же время повышение качества современного российского законодательства следовало бы начать с обучения науке правотворчества действующего федерального законодателя по обоснованной научной программе. Видимо, параллельно с ним должны обучаться и законодатели субъектов Российской Федерации. В курсе обучения законодателей стоило бы предусмотреть не только лекции, но и практические занятия, на которых предусматривались бы написание проектов законов на те или иные темы, составление рефератов по проблемам теории правотворчества. Такой учебный курс должен завершаться экзаменом. Неспособных постичь современную правотворческую науку следует отзывать и на их место избирать новых, более грамотных законодателей. Предлагаемая методика

обучения, на наш взгляд, дала бы возможность довольно быстро повысить качество современного российского права. Причем это не потребует больших материальных затрат, так как и корпус профессиональных законодателей не такой уж большой, и преподавателей высокого класса в стране достаточно.

Однако, как отмечалось выше, правовая антикультура субъекта в целом есть сплав незнания либо поверхностного, ложного знания права с правовыми предубеждениями и неустойчивыми правовыми установками, а также с правовой пассивностью либо противоправной активностью. Причины высокого уровня правовой антикультуры субъекта правотворчества могут корениться не в сфере его правовых знаний, а в сфере правовых предубеждений и неустойчивых правовых установок. Пример тому – принятие современными российскими законодателями так называемых «популистских законов», для реализации которых в государственной казне нет средств. Таким образом, чтобы минимизировать правовую антикультуру современного российского законодателя, недостаточно вооружить его современными научными знаниями. Нужно одновременно сформировать правовые убеждения и правовые установки у субъекта правотворчества, ибо его правовая предубежденность есть несформировавшаяся правовая убежденность. Правовая предубежденность имеет дефекты, проявляющиеся либо в рациональном, либо чувственно-эмоциональном, либо волевом элементах, что порождает отрицательные правовые установки у субъекта правотворчества (см. подробнее [4]).

Правовая антикультура, будучи единой по своей сущности, в нормированном правовом пространстве проявляется в самых различных формах. Причем в каждой из форм наиболее четко отражается один из аспектов правовой антикультуры субъектов правотворчества: либо их социально-правовая пассивность, либо их социально-антиправовая активность. Дело в том, что правовая антикультура субъекта правотворчества наиболее зримо и значимо проявляет себя вовне именно в неправомерном поведении и продуктах правовой антикультуры, которые являются следствием правового

незнания и правового предубеждения, правовой отрицательной установки. Незнание либо поверхностное, неполное и бессистемное современное правотворческое знание (например, неумение исследовать правообразующие факторы, отсутствие навыков использования законодательной техники, слабое знание основ законодательной стилистики) вызывает у субъекта правотворчества предубеждение к правотворческой науке, рождает слепую веру в свой здравый правотворческий смысл и интуицию. У такого законодателя можно наблюдать либо правотворческую пассивность, либо антиправовую правотворческую активность. В первом случае субъект правотворчества не выполняет в той или иной мере своих правотворческих обязанностей, к примеру не создает требуемых жизнью законов, а во втором – создает антиправовые законы.

В современном российском правовом пространстве правовая антикультура творцов норм проявляется в разнообразных продуктах правотворчества. Пассивная сторона ее наиболее рельефно выступает в следующих формах: а) в существовании непростительных пробелов; б) в сохранении противоречий между законами и подзаконными правовыми актами; в) в существовании потерявших юридическую силу, но официально не отмененных правовых нормативных актов; г) в отсутствии своевременной систематизации российского законодательства.

Антиправовая активность как вторая важная сторона антиправовой культуры современных российских субъектов правотворчества наиболее рельефно предстает а) в создании правовых норм, не детерминированных всеми правообразующими факторами (естественно-природными, социальными, психологическими); б) в принятии антиконституционных правовых нормативных актов; в) в создании подзаконных правовых нормативных актов, противоречащих законам; г) в издании правовых нормативных актов с существенными нарушениями языковых норм; д) в принятии и правовых актов с серьезными дефектами правовых норм. Например, создание закона прямого действия, но с правовыми нормами, лишен-

ными качества формальной определенности.

Распространенность указанных форм проявления правовой антикультуры в современном российском правовом пространстве значительно снижает качество правового регулирования общественной жизни в нашей стране. Не имея возможности в данной работе представить всю картину распространенности правовой антикультуры во всех ее формах в нормировании правового пространства современной России, остановимся кратко лишь на некоторых из них. Например, нынешние исследователи состояния российского права отмечают, что его качеству большой вред наносит его чрезмерная пробельность. И прежде всего отсутствие в его как регулятивной, так и охранительной частях не только тех или иных отдельных норм, но и целых правовых институтов и даже подотраслей права. Так, анализируя правовое пространство современной России, И.Н. Барциц обнаружил серьезную угрозу федеративному единству страны, заключающуюся в отсутствии научно обоснованного и практически весьма эффективного института юридической ответственности субъектов федеративных отношений [1]. Чрезмерная пробельность современного российского права беспокоила и многих участников научно-теоретической конференции «Российское законодательство в XXI веке», посвященной 75-летию Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ. Так, свое выступление о проблемах развития системы финансового Г.В. Петрова начала следующим предисловием: «Выступающие до меня пытались разобрататься, какое право на сегодняшний день самое неэффективное. Е.А. Суханов утверждал, что гражданское, С.А. Боголюбов – что экологическое. Но мне думается, что хуже всех чувствует себя финансовое...» [9. С. 34]. В частности, докладчик отметила его серьезную пробельность: «В финансовом законодательстве не урегулированы достаточно четко полномочия Правительства России... Практически исполнительная власть парализована из-за отсутствия блока законов, которые позволяли бы осуществ-

лять единую централизованную систему управления финансами» [9. С. 35].

Значительные пробелы существуют в регулировании административно-правового статуса общественных организаций, что отрицательно сказывается на их деятельности. Не закреплено в законодательстве правовое положение научных, образовательных и иных учреждений. Выявлены пробелы и в современном российском трудовом праве, их причины и пути преодоления определены, в частности, в монографии В.Б. Дресвянкина [8].

Не менее вредным для правового пространства современной России является наличие в нем правовых норм, не детерминированных в полной мере современными правообразующими факторами. К ним относятся, например, «популистские законы», как, например, недавно принятый недостаточно обоснованный закон о гражданской ответственности, получивший отрицательный резонанс в обществе и окрещенный в народе «автогражданкой». «В России на уровне права пока не преодолено наследие тех лет, когда экономика переходила от социализма к рынку, – утверждает проф. А. Хабибулин, – во многом сохраняется непрозрачность отношений в экономике, что позволяет совершать поступки, нарушающие законность. Отсюда и коррупция чиновников» [26. С. 3].

Множество фактов нарушения принципа верховенства законов и других принципов законности в современном законодательстве субъектов Российской Федерации приводит Н.Н. Толмачева. Все эти правонарушения она свела к трем вариантам. Первый вариант: закон субъекта напрямую дублирует нормы федерального закона. Тем самым удваивается законодательство, с одной стороны, а с другой – закон субъекта подменяет собой федеративный закон для субъектов права данного субъекта федерации, так как они привыкли ориентироваться на региональные источники права. Второй вариант заключается в принятии законов субъектов федерации, объединяющих в себе в разных пропорциях положения федерального закона(иногда и подзаконных актов федеральных органов) и правовых норм, установление которых действительно отно-

сится исключительно к компетенции органов государственной власти субъектов РФ. Третий вариант нарушения законности законодателями субъектов РФ состоит в том, что заявленный в их названии предмет правового регулирования противоположен истинному его нормативному содержанию [18. С. 35–47].

На серьезные дефекты современного российского права указал в своем выступлении на съезде Ассоциации юристов России 29.01.2008 бывший кандидат, а ныне Президент РФ Дмитрий Медведев. В частности, он отметил, что «наше законодательство нередко страдает несогласованностью, и это зачастую касается и вновь принимаемого нормативного материала, что, в свою очередь, порождает большие проблемы в правоприменительной практике. Он также отметил а) не идеальность земельного и градостроительного законодательства, которое «не способствует быстрому освоению земельных участков в интересах жилищного строительства, порождает массу проблем на практике»; б) отсталость от жизни и нашего экологического законодательства: в нем отсутствуют нормы, «стимулирующие хозяйствующих субъектов к бережному использованию всех природных ресурсов, к охране окружающей среды»; в) несовершенство закона о малом бизнесе, который «слабо способствует улучшению предпринимательского климата и реально не помогает малому бизнесу»; г) говоря о судебной сфере, он сказал: «По-прежнему много нареканий к длительности рассмотрения дел в судах, и здесь необходимы решительные шаги и соответствующие законодательные изменения. Нам необходимо подумать об обновлении ряда фундаментальных нормативных актов, которые не отвечают современной действительности. Закон о судостроительстве РСФСР был принят в 1981 году и последний раз изменялся в 1999 году. Таким образом, этот важнейший законодательный акт, а в соответствии с Конституцией вопросы судостроительства могут регулироваться только федеральными конституционными законами, не приведен в соответствие с Конституцией» [17].

Многообразие ныне в стране некачественных законов – яркое свидетельство

правового бескультурья их создателей. Так, профессор Ю.А. Тихомиров насчитал целых пять типов «плохих» законов, действующих в современной России: законы, принимаемые вне реальных публичных интересов; законы, в которых происходит путаница в использовании демократических принципов (особенно это заметно на примере избирательного законодательства); «скупые» законы, вносящие мало нового в регулирование общественных отношений и практически недействующие; законы, принятие которых искусственно опережает появление тех или иных социальных условий; «краткие» законы, оставляющие «пустоты» в правовом регулировании [10. С. 152].

Глядя на правовую антикультуру современного российского законодателя и ее отрицательные результаты, российские граждане задаются вопросом: «Нужна ли нам Дума?». Например, В. Яковлев предлагает вынести этот вопрос на всенародное обсуждение. И в обоснование правомерности этого шага он приводит следующие аргументы: «1) Во всяком бизнесе для эффективной деятельности стараются набрать профессионалов. Наша же Госдума – уникальное заведение, где сложным процессом – управлением страной – занимаются, можно сказать, люди с улицы. К решениям сложных политических и экономических проблем их допустили потому, что они каким-то образом уговорили избирателей поверить их сладким обещаниям, о которых они, как показывает прошлый опыт, затем благополучно забывают. 2) В депутаты многие идут не для того, чтобы отстаивать интересы избирателей, а за сладкой жизнью... 3)... Хорошие долгосрочные законы думцам невыгодны, поскольку лишают их работы. Поэтому пекутся сырые, скороспелые, которые затем подвергаются изменениям и поправкам». И в заключении В. Яковлев пишет: «Так, может, проще набрать приличных дипломированных юристов, ученых, управленцев на основе строгого и четкого отбора и дать им задание написать все необходимые стране законы» [28. С. 18]. Разумеется, предлагаемое решение проблемы правовой антикультуры современного рос-

сийского законодателя во многом наивно и противоречит принципам современной демократии, но похвальна сама гражданская позиция автора, его равнодушие к качеству законотворчества.

Библиографический список

1. Барциц И.Н. Правовое пространство России. Вопросы конституционной теории и практики. М., 2000.
2. Бондарев А.С. О путях воздействия социалистического государства на право // Государство, право, законность. Уч. записки ПГУ №300. Пермь, 1974. Вып. 5. С. 225–227.
3. Бондарев А.С. Правовая антикультура в правовом пространстве общества: монография. Пермь, 2006.
4. Бондарев А.С. Правовое воспитание личности как целенаправленная, целостная и централизованная система // Вестник Пермского университета. Юридические науки. Вып. 3. Пермь, 2003. С. 16–30.
5. Бондарев А.С. Правовой нигилизм – форма правовой антикультуры личности // Там же. Вып. 2. Пермь, 2001. С. 21–41.
6. Власенко Н.А. А.А.Ушаков – основатель отечественной правовой лингвистики // Ушаков А.А. Очерки советской законодательной стилистики. М.: РАП, 2008.
7. Власенко Н.А. Основы законодательной техники. Практическое руководство. Иркутск, 1995.
8. Дресвянкин В.Б. Пробелы в российском трудовом праве. Пермь, 2004.
9. Журнал российского права. 2001, №3.
10. Журнал российского права. 2008, №2.
11. Законодательная техника: науч.-практ. пособие / под ред. Ю.А. Тихомирова. М., 2000.
12. Ильин И.А. О сущности правосознания. М., 1993.
13. Керимов Д.А. Законодательная техника: научно-метод. и учеб. пособие. М., 1998.
14. Керимов Д.А. Культура и техника законотворчества. М., 1991.
15. Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 21.
16. Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 6.
17. Медведев Д.А. Ответственность за все, что происходит в нашей стране, лежит на каждом из нас // [Электронный

- ресурс]: URL: <http://www.edinros.ru/print.html?id=127140> 15.02.2008.
18. *Толмачева Н.Н.* К вопросу о соблюдении принципа верховенства закона и других принципов законности в законодательстве субъектов Российской Федерации // Журнал российского права. 2008. №2. С. 35–47.
 19. *Ушаков А.А.* Законодательная техника // Государство, право, законность. Уч. записки ПГУ. №300. Вып. 5. Пермь, 1974. С. 222–224.
 20. *Ушаков А.А.* Методологические аспекты советского правотворчества // Государство, право, законность. Уч. записки ПГУ. №199. Пермь, 1968. С. 268–312.
 21. *Ушаков А.А.* О законографии как науке о правотворчестве // Государство, право, законность. Уч. записки ПГУ. №238. Вып. 2. Пермь, 1970. С. 59–72.
 22. *Ушаков А.А.* О методе юридической техники // Уч. записки ПГУ. Пермь, 1963. Т. 104. Ч. 1. С. 101–118.
 23. *Ушаков А.А.* О понятии юридической техники и ее основных проблемах // Уч. записки ПГУ. Пермь, 1961. Т. XIX. Вып. 5. С. 73–85.
 24. *Ушаков А.А.* О психологии правотворчества (к вопросу о творческой лаборатории законодателя) // Государство, право, законность. Пермь, 1975. Вып. 6.
 25. *Ушаков А.А.* Очерки советской законодательной стилистики. Пермь, 1967.
 26. *Хабибуллин А.* Спругу экономической преступности обрубают щупальца // Аргументы недели. 2008. 28 февраля, №95.
 27. *Шургина Е.С.* Техника юридического письма: уч.-практ. пособие. М., 2000.
 28. *Яковлев В.* Нужна ли нам Дума? // Аргументы и факты. 2004, №2.

LEGAL ANTICULTURE IN LAWMAKING IN MODERN RUSSIA

A.S. Bondarev

Perm State University ,614990, Perm, Bukireva st., 15

In article the concept of legal anticulture is given, its passive and active forms of display in modern Russian lawmaking, reducing quality legal lives of Russians reveal.

Keywords: legal anticulture; lawmaking; passive and active forms of display of legal anticulture

**РЕЦЕНЗИЯ НА МОНОГРАФИЮ Н.И. ДИВЕЕВОЙ
«ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ ИНДИВИДУАЛЬНОГО
ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ» –
БАРНАУЛ: АЗБУКА, 2008**

Л.Ю. Бугров

Доктор юридических наук, профессор, зав. кафедрой трудового права и права социального обеспечения Пермского государственного университета, 614990, г. Пермь, ул. Букирева, 15

В рецензии отмечены достоинства и недостатки исследования, выполненного «на стыке» трудового права и общей теории права.

Ключевые слова: индивидуальное правовое регулирование; трудовые отношения; трудовой договор

Советское правоведение исходило из того, что каждая юридическая наука должна разрабатывать проблемы своего круга. И представители науки трудового права обычно не брались за исследование вопросов общей теории права. Это вовсе не означало, что специалисты в трудовом праве не затрагивали таких вопросов. Но они обычно либо заимствовали решения из сферы общей теории права в качестве исходной позиции, либо отсылали к таким решениям, например используя соответствующие выводы для аргументации трудовоправовых суждений.

В конце XX в. такой сложившийся за долгие годы подход стал качественно изменяться. Все чаще и чаще в монографиях (диссертациях, статьях и т.п.) специалистов по трудовому праву поднимались и весьма подробно рассматривались проблемы именно общей теории права, а собственно трудовоправовым суждениям при этом нередко стали отводить чуть ли не только иллюстрирующую роль (см., например, [1]). В начале XXI в. данная тенденция сохраняется. Рецензируемая научная работа это подтверждает.

В связи с подобной ситуацией, казалось бы, естественна мысль о том, что каждый должен заниматься своим делом, однако как быть с требованием свободы научного юридического творчества? Нельзя запретить исследователю, известному благодаря своим работам в трудовом праве, заниматься решением вопросов, выходящих за рамки

проблематики сугубо трудового права. Кроме того, трудовое право в России становится все более и более сложным, требующим принципиально иной степени обобщения, чем это было, например, в середине прошлого века. К тому же актуальная юридическая ситуация в области труда характеризуется полиотраслевым (в праве) регулированием, что в свою очередь приводит к актуализации надотраслевых научных подходов. В частности, в современном российском трудовом праве сегодня назрела необходимость изучения всех вариантов правового регулирования трудовых и иных отношений, входящих в предмет этой отрасли права – и Н.И. Дивеева исследовала их индивидуальное правовое регулирование.

Когда в свет вышел второй том «Курса трудового права» М.В. Лушниковой и А.М. Лушниковой с заголовком «Трудовые права в системе прав человека. Индивидуальное трудовое право» [2], термин «индивидуальное трудовое право» произвел эффект неожиданной новации. Но в отличие от термина «коллективное трудовое право», использованного теми же авторами в первом томе курса и достаточно широко известного в мире до этого в англоязычном варианте (см., например, [5. Р. 253]), новация, что называется, «не привилась». Наука трудового права в нашей стране, признавая значимость индивидуальных начал в области труда, продолжала видеть их юридическое преломление в индивидуальном договорном регулировании отношений в сфере этой отрасли права. Содержательно такому взгляду не противоречила и точка зрения

М.В. Лушниковой и А.М. Лушникова. Ведь, дав широкую форму, под индивидуальным трудовым правом они в своем курсе в основном понимали те правила, которые складывались либо в трудовых договорах, либо в результате их заключения для каждого отдельного работника.

В рецензируемом издании была принята еще одна попытка придать индивидуальным началам в науке российского трудового права более широкое выражение. На этот раз речь идет об индивидуальном правовом регулировании трудовых отношений. Соответствующий взгляд представлен в виде развернутой научной концепции, включающей в себя суждения об индивидуальном договорном регулировании лишь в качестве одного из фрагментов. Говоря об актуальности такой концепции, необходимо отметить, что книга Н.И. Дивеевой вышла в свет не в самое удачное для этого время. В условиях мирового экономического спада внимание каждого государства концентрируется на общем – экономике. Значимость индивидуальных начал невольно уменьшается. Но, в конечном счете, экономика – это тоже деятельность и результаты деятельности индивидов. Следовательно, и кризисный период требует исследования путей для возвышения личности человека, в том числе и в сфере трудового права.

Н.И. Дивеева предложила такой разворот исследования, какой в целом ранее в науке трудового права не предпринимался. Работа выполнена на стыке с общей теорией права – в результате науке трудового права предложено много новых теоретических выводов.

Это то главное в научной новизне и теоретической значимости оцениваемого исследования, что определяет его актуальность. Прикладное значение у исследования также есть – в виде ряда предложений *de lege ferenda*, суждений, направленных на повышение эффективности при реализации трудового права России, и т.д. Но работа, выполненная Н.И. Дивеевой, в целом все-таки прежде всего теоретическая.

Наиболее значимые выводы, принадлежащие автору, видится возможным осветить, раскрывая параллельно структуру рецензируемой книги.

Глава 1 «Общие вопросы теории индивидуализма и трудовое правоотношение» начинается с параграфа 1.1 «Теория индивидуализма в философском и правовом аспекте». Этот параграф носит философско-правовой характер. В нем фиксируется авторское понимание индивидуализма, в основе которого находятся различия между людьми, базируемые на свободе индивидов и рассматриваемые сквозь призму формального равенства, обеспечивающие проявление индивидуальных различий в праве и выражающиеся в совокупности «равенств» и «неравенств» в приобретенных субъективных правах. Для методологии рецензируемого исследования крайне важен и вывод о том, что «связь права и общественных отношений, им регулируемых, должна иметь и обратный механизм взаимодействия, позволяющий генерировать новые формы поведения индивидов через эффективное правовое регулирование». Параграф 1.2 «Личный элемент трудового правоотношения: значение и тенденции развития» интересен выводом о том, что трудовой договор есть компромисс между трудом и капиталом и «недооценка одной из этих составляющих может привести к разрушению всей совокупности трудовых отношений либо к их неэффективному функционированию». Исходя из данных принципиальных положений, Н.И. Дивеева в этом параграфе анализирует основные фрагменты личностных начал в индивидуальном трудовом правоотношении, рассуждает о трудовой функции, деловых качествах и т.п. В итоге автор приходит к выводу, что именно личноп-правовая теория способна представить и отобразить специфику трудового правоотношения во всем многообразии и взаимодействии его элементов.

Глава 2 «Индивидуальное правовое регулирование трудовых отношений: понятие, виды, функции, соотношение с иными видами регулирования» состоит из трех параграфов. Первый из них «Понятие, виды индивидуального правового регулирования трудовых отношений. Соотношение с государственно-нормативным регулированием в сфере труда» посвящен анализу конститутивных черт индивидуального правового регулирования трудовых отношений и за-

вершается авторской дефиницией, в которой упомянутая категория раскрывается как формализованная в индивидуальных правовых актах правомерная деятельность работника и работодателя (иногда при посредстве юрисдикционных и контрольно-надзорных органов) по нормированию субъективных трудовых прав и обязанностей на основе свободного усмотрения субъектов такой деятельности в границах существующего правопорядка. Параграф 2.2 «Функции индивидуального правового регулирования трудовых отношений» раскрывает взгляд Н.И. Дивеевой на нормирующую и оценочную функции такого регулирования. При этом автор внутри нормирующей функции выделяет формы нормирования, а внутри оценочной – «подфункции»: информационную и воспитательную. В параграфе 2.3 «Индивидуальное правовое регулирование и коллективно-договорное регулирование трудовых отношений: взаимодействие, различия» импонирует вывод о том, что, характеризуя юридическую силу коллективного договора, нельзя опираться на конструкции гражданского права. Автор позиционирует коллективный договор как акт, имеющий публично-правовую природу.

Глава 3 «Механизм индивидуального правового регулирования трудовых отношений» состоит из семи параграфов. Первый из них «Общая характеристика правовых средств, обеспечивающих регулирование трудовых отношений» в основном связан с аналитикой метода трудового права и ряда смежных юридических категорий («механизм правового регулирования», «правовые средства» и т.д.). В параграфе 3.2 «Правовые средства индивидуального регулирования трудовых отношений (методологический подход)» продолжается соответствующий анализ. Здесь надо отметить рассуждения Н.И. Дивеевой по поводу факторов, способствующих эффективности индивидуального правового регулирования. В параграфе 3.3 «Институты, обеспечивающие всеобщность трудового права (тенденции государственного нормирования трудовых отношений)» центральным вопросом в некотором противоречии с названием стал вопрос о понимании законного интереса в трудовом праве России. Параграф 3.4

«Субъективное трудовое право и трудовая правовая статус» характеризуется тем, что в нем признается существование статутных прав и обязанностей работников и работодателей, составляющих специальный или родовой трудовую правовую статус. Автор говорит о существовании контрактного (договорного) трудового права в качестве источника субъективных прав в сфере труда. Признается также и существование коллективного контрактного трудового права. Затем Н.И. Дивеева пишет об обычном трудовом праве. В параграфе 3.5 «Значение договорного метода в достижении целей индивидуального правового регулирования трудовых отношений» договор в трудовом праве определяется как выраженное в юридически значимой форме средство согласованной организации трудовых отношений между формально равными субъектами, возникающее и существующее по их взаимной инициативе, направленное на регулирование индивидуальных и (или) коллективных социально-трудовых отношений в сфере несамостоятельного труда. Здесь же выявляются функции договора и дается классификация договоров. В параграфе 3.6 «Запреты и ограничения, определяющие меру свободы субъектов индивидуального правового регулирования трудовых отношений» в основном анализируются запреты, сопряженные с индивидуальным договорным регулированием отношений в сфере трудового права и правоприменением в этой же области. Н.И. Дивеева в этом параграфе высказывает свои суждения о злоупотреблении правом, предлагает дополнить ст. 2 Трудового кодекса РФ формулировкой принципа запрета злоупотребления трудовыми правами. В завершающем третью главу параграфе «Соотношение индивидуального правового регулирования трудовых отношений и дифференциации правового регулирования труда» Н.И. Дивеева предприняла интересную попытку представить указанное соотношение в виде формул.

Глава 4 «Автономное (договорное) индивидуальное правовое регулирование трудовых отношений» открывается параграфом 4.1 «Общая характеристика индивидуальных средств автономного правового регулирования трудовых отношений». В

нем автор вновь утверждает: правовым средством автономной индивидуальной регламентации трудовых отношений является сделка. В научный оборот предлагается ввести синонимичные термины «трудоправовая сделка» и «трудовая сделка». Такие сделки делятся Н.И. Дивеевой на односторонние и многосторонние (договоры и соглашения). В качестве образца одного из соглашений изучается мировое соглашение. Параграф 4.2 «Договорное регулирование индивидуальных условий труда» развивает положения параграфа 3.5: в частности, в нем дается определение индивидуально-договорного регулирования в трудовом праве. Это объективированная в договорах согласованная правомерная деятельность работника и работодателя, выражающая их взаимный интерес по нормированию индивидуальных условий труда на основе свободного усмотрения сторон. Далее Н.И. Дивеева сосредоточила свое внимание на отдельных вопросах содержания трудового договора. В параграфе 4.3 «Договорный характер индивидуальной ответственности в трудовом праве» рассматриваются вопросы материальной ответственности работодателя и полной материальной ответственности работника на основании договора о такой ответственности. Автором выводится дефиниция понятия договора о полной индивидуальной материальной ответственности как соглашения между работодателем и работником, занимающим определенную должность или выполняющим определенную работу, по которому работник обязуется бережно относиться к вверенным ему работодателем материальным ценностям, принимать меры к предотвращению их утраты и нести полную материальную ответственность за необеспечение их сохранности, а работодатель обязуется создавать работнику условия, необходимые для нормальной работы и обеспечения полной сохранности вверенных ему материальных ценностей.

Изложенное позволяет считать, что в целом исследование Н.И. Дивеевой надо оценить положительно. Новаторская тема автором в целом раскрыта. Книга является самостоятельной творческой работой, приносящей в науку трудового права новые суждения в виде целостной оригинальной

концепции индивидуального правового регулирования трудовых отношений в России. Такая концепция охватывает общетеоретические посылы (анализ теории индивидуализма как теории личности и личных прав); трудоправовые посылы (трактовка трудовых правовых отношений как лично-правовых); формулировку понимания индивидуального правового регулирования трудовых отношений и констатацию его отличий от государственно-нормативного и коллективно-договорного регулирования; выделение двух видов индивидуального правового регулирования – автономного (договорного) и правоприменительного; анализ этих видов; обоснование двух функций у обоих видов индивидуального правового регулирования трудовых отношений – нормирующей и оценочной; утверждение структуры субъективных прав в сфере российского трудового права; дефиницию индивидуального договорного регулирования и анализ его основного содержания, включая индивидуальную юридическую ответственность.

Констатируя наличие многочисленных достоинств оцениваемого исследования, необходимо отметить и некоторые его недочеты, а также спорность отдельных утверждений.

А.А. Ушакова применительно к языку законодателя писал: «Так называемый полисемантизм, т.е. многозначность слова, столь характерный для словарного состава, например, русского языка и допустимый, например, в искусстве, не имеет базы для своего существования в языке законодателя. Словарный запас должен использоваться в строго определенном, единственном значении» [3. С. 170]. То, что обязательно для законодателя, необходимо и для авторов юристов. К сожалению, приходится обратить внимание на недостаточную сбалансированность понятийного аппарата рецензируемой книги. Н.И. Дивеева, обратившись к сложной проблеме, работая с огромным числом философских трудов, работ по общей теории права и по другим (кроме трудового права) отраслям российского права, к сожалению, не всегда обращает внимание на единство и однозначность понимания слов, используемых ею терминологическом

значении. В частности, нет ясности с одним из центральных терминов в этом исследовании – «трудовые отношения». На одних страницах диссертации это только индивидуальные трудовые отношения, на других – это еще и иные отношения, непосредственно связанные с ними (например, по материальной ответственности сторон трудового договора, по разрешению трудовых споров). Иногда под ними понимаются вообще все отношения в сфере труда. В ряде мест – это социально-трудовые отношения. Есть понятийные неясности с такими терминами, как «метод регулирования», «юридическая конструкция», «функции регулирования», «нормирование труда» и рядом иных, используемых автором иногда в разных значениях, иногда – в остающемся без обоснования значении, не соответствующем наиболее употребительным в нормативных актах, правоприменении и науке варианту.

На спорность одного из авторских терминов хотелось бы обратить особое внимание. Н.И. Дивеева полагает сделкой любое правомерное юридическое действие субъектов, не связанное с осуществлением ими государственно-властных полномочий, направленное на возникновение, изменение, прекращение правоотношений. Между тем в России есть легальное определение понятия «сделка». Оно дано, как общеизвестно, в ст. 153 Гражданского кодекса РФ: «Сделками признаются действия граждан и юридических лиц, направленные на возникновение, изменение или прекращение гражданских прав или обязанностей». Получается, что Н.И. Дивеевой не просто модифицируется такая дефиниция, а, по сути, предлагается рассматривать договорные отношения в трудовом праве как вариант гражданско-правовых отношений. То есть утверждается возврат к эпохе конца XIX – начала XX вв. Но ныне в России невозможно считать трудовой договор двухсторонней сделкой, а, например, увольнение работника по сокращению численности (штата) работников сделкой односторонней. Против этого существуют как формальные, так и содержательные посылки. В книге Н.И. Дивеевой есть и другие сентенции, показывающие в трактовке автора на формальное подчинение трудового права праву гражданскому.

Например, ст. 57 Трудового кодекса РФ рассматривается с позиций ее соответствия ст. 432 Гражданского кодекса РФ, также устанавливается соответствие между общими и более частными по содержанию статьями внутри Трудового кодекса РФ.

Недостатком рецензируемой книги является и то, что сугубо трудовые вопросы в ней рассмотрены на уровне, более низком (я не хочу сказать – на низком), чем вопросы, в которых трудовое право соединяется с общей теорией права. Например, вызвало удивление, что автор вернулся к проблеме соотношения контракта и трудового договора в том виде, в каком она еще в 90-е гг. XX в. была разрешена в науке российского трудового права, но даже не упомянул об актуальной версии подобной дискуссии применительно к контрактам в государственной гражданской и отчасти в муниципальной службе. В разделе о юридической ответственности нет никаких упоминаний о многих новых работах по проблемам трудовой ответственности (например, сборник об актуальных проблемах ответственности в трудовом праве, вышедший под редакцией Г.Х. Шафиковой в Челябинске в 2005 г.; сборник «Проблемы ответственности в сфере труда», вышедший под редакцией Г.С. Скачковой в 2007 г. в Москве; книга К.Н. Гусова и Ю.Н. Полетаева «Ответственность по российскому трудовому праву», изданная в Москве в 2008 г.). Постановление Пленума Верховного суда РФ от 16 ноября 2006 г., специализированное по вопросам материальной ответственности работников, не освещено в тексте, но вместе с тем в книге нашлось место для переставшей быть актуальной судебной практики XX в. В связи с суждениями автора по категории «злоупотребление правом» опять же можно вспомнить не использованные Н.И. Дивеевой диссертации и публикации специалистов в трудовом праве, опередившие ее в отдельных выводах.

Остается непонятной авторская позиция относительно, во-первых, общества как «творца права»; во-вторых, коллективных соглашений (везде, где в книге речь идет о коллективно-договорном регулировании, игнорируется тот факт, что в России существуют не только коллективные договоры,

но и соглашения); в-третьих, утверждения о том, что есть коллективное контрактное трудовое право и есть индивидуальное контрактное трудовое право (соответствующие выводы предопределяют вопросы: что это за образования, каков их смысл, почему редкое в современном трудовом праве России слово «контракт» попало в название, и т.п.); в-четвертых, утверждения об обычном трудовом праве (признавая обычай как источник трудового права, думается, автор игнорирует, что в России пока нет ни количественных, ни качественных оснований для признания обычного права); в-пятых, возможности приостановления трудового договора, которая в книге нигде не упоминается, но есть в ст. 348.4 Трудового кодекса РФ; в-шестых, рассмотрения работодателя-физического лица как особого субъекта индивидуального правового регулирования трудовых отношений.

Главное же, что вызывает недоумение, – отсутствие в оцениваемой работе главы, посвященной правоприменению. Ведь

Н.И. Дивеева называет два вида индивидуального правового регулирования. Один из них – бесспорный. Ему в книге Н.И. Дивеевой посвящена глава 4. Второй – правоприменительная деятельность – в сложившихся взглядах на право, как правило, не включается в правовое регулирование. При отсутствии специальной главы о правоприменении как индивидуальном правовом регулировании самое смелое суждение автора, как представляется, остается недоказанным.

Библиографический список

1. *Дресвянкин В.Б.* Проблемы в российском трудовом праве. Пермь, 2004
2. *Лушникова М.В., Лушников А.М.* Курс трудового права: в 2 т. М., 2003.
3. *Ушаков А.А.* Очерки советской законодательной стилистики. Пермь, 1967.
4. *Danish Law: a general survey* / Ed. by H. Gameltuft-Hansen, B. Gomand, A. Philip. Copenhagen, 1982.

BOOK REVIEW: DIVEEVA N.I. "THEORETICAL PROBLEMS OF AN INDIVIDUAL LAW REGULATION OF LABOUR RELATIONS". – BARNAIL: AZBUKA, 2008.

L.Yu.Bugrov

Perm State University ,614990, Perm, Bukireva st., 15

The author of this book review is showing merits and lacks of the resench carried out at a Labour law and a common theory of law junction.

Keywords: individual law regulation; labour relations; labour contract

УДК 340.113.1:347.77

ЯЗЫК ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РФ В ЧАСТИ, КАСАЮЩЕЙСЯ РЕГЛАМЕНТАЦИИ АВТОРСКО-ПРАВОВЫХ ОТНОШЕНИЙ**А.Г. Матвеев**

Ассистент кафедры теории и истории государства и права
Пермского государственного университета, 614990, г. Пермь, ул. Букирева, 15

Анализируется язык норм ч. 4 Гражданского кодекса РФ, регламентирующих авторско-правовые отношения. Рассматриваются законотворческие ошибки, допущенные законодателем при принятии этого закона. Предлагаются варианты устранения данных ошибок.

Ключевые слова: язык права; правотворчество; законотворческая ошибка; авторское право

С 1 января 2008 г. в России действует Федеральный закон №230-ФЗ «Гражданский кодекс РФ. Часть четвертая» [11] (далее ч. 4 ГК РФ), посвященный в том числе и регулированию авторско-правовых отношений, несомненно являющихся одним из столпов всей сферы интеллектуальной собственности. Известно, что ч. 4 ГК РФ была принята в достаточно сжатые (для акта такого масштаба) сроки и что многие представители юридической науки выступали против ее окончательной редакции. Настоящая статья не преследует цели разбора позиций и мнений идеологических сторонников и противников ч. 4 ГК РФ. Интерес вызывает другой аспект, связанный с принятием этого закона, а именно: является ли он в части регламентации авторско-правовых отношений качественным результатом правотворчества или нет?

Сущность правотворчества, по мнению А.А. Ушакова, сводится к выражению правового содержания в соответствующей правовой форме, поскольку право как результат правотворчества есть особое явление и ему свойственно, как и всякому другому, свое содержание и своя форма [10. С. 90]. В настоящей работе такое многозначное выражение, коим является «правовая форма», понимается как язык, текст права, т.е. в смысле опосредованной формы

этого регулятора общественных отношений [2. С. 19]. В сфере права, где безупречная четкость правил является гарантией правовой безопасности, именно слово и формула являются обязательными участниками процесса выражения концептов и юридических правил [1. С. 386]. Последние как суждения, предназначенные для внедрения некоторых правил поведения путем общественного принуждения, должны обладать набором определенных качеств: целостностью, упорядоченностью, точностью и ясностью [1. С. 389]. Таким образом, поставленный выше вопрос следует уточнить и сформулировать следующим образом: насколько удачно (целостно, точно и ясно) российский законодатель смог выразить задуманную концепцию авторского права в тексте ч. 4 ГК РФ?

Как указывается в пояснительной записке к проекту ч. 4 Гражданского кодекса Российской Федерации, «Глава 70 "Авторское право" основывается на традиционных принципах и положениях, относящихся к таким общим категориям авторского права (в объективном смысле этого понятия), как объекты, субъекты, их правомочия, сроки действия прав автора и так далее» [9]. Следовательно, при принятии ч. 4 ГК РФ никакой революции в авторском праве не намечалось. Однако при прочтении некоторых положений рассматриваемого закона все же возникает сомнение: то ли хотел сказать законодатель, что он действительно сказал в гл. 69–70 этого акта?

© Матвеев А.Г., 2009

Статья написана при поддержке РГНФ, грант № 07-03-00119а

При анализе авторско-правовых норм ГК прежде всего в недоумение как практикующего юриста, так и представителя науки ставит ст. 1259 ГК РФ «Объекты авторских прав». В п. 1 данной статьи сказано: «Объектами авторских прав являются произведения науки, литературы и искусства независимо от достоинств и назначения произведения, а также от способа его выражения». Приведенная норма регламентирует общие требования, которыми должно обладать произведение, чтобы получить статус объекта авторского права. Аналогичная ей норма п. 1 ст. 6 Закона РФ «Об авторском праве и смежных правах» [5] (далее ЗоАП), действовавшего до 1 января 2008 г., содержала такие требования: «Авторское право распространяется на произведения науки, литературы и искусства, являющиеся результатом творческой деятельности, независимо от назначения и достоинства произведения, а также от способа его выражения». Очевидно, что из официального списка признаков объекта авторского права исчез один – признак творчества, с помощью которого авторско-правовую охрану получают не любые произведения науки, литературы и искусства, а только те, которые являются результатом творческой деятельности.

При буквальном прочтении п. 1 ст. 1259 ГК РФ напрашивается вывод, что теперь объектом авторского права является любое произведение, которое относится к сфере науки, литературы, искусства. Однако, учитывая замысел законодателя основываться в ч. 4 ГК РФ на традиционных принципах и положениях авторского права и анализируя данный закон в целом, данное умозаключение приходится признать неверным. О том, что охраняемые авторским правом произведения должны являться результатом творческой деятельности, косвенно говорится в ст. 1257 ГК РФ: «Автором произведения науки, литературы или искусства признается гражданин, творческим трудом которого оно создано». Согласно норме п. 1 ст. 1228 ГК РФ не признаются авторами результата интеллектуальной деятельности граждане, не внесшие личного творческого вклада в создание такого результата. Кроме того, к некоторым видам объектов авторских прав ГК РФ все

же предъявляет эксплицитные требования их творческого характера: составные произведения (п. 2 ст. 1259), часть произведения, его название, персонаж (п. 7 ст. 1259), тогда как, например, к производным произведениям таких требований нет (п. 2 ст. 1259).

Таким образом, систематическое толкование ч. 4 ГК РФ позволяет утверждать: для того чтобы произведения науки, литературы, искусства стали объектами авторского права, они должны быть результатом творческой деятельности. Соответственно, в п. 1 ст. 1259 ГК РФ законодатель допустил небрежность, которая может стать поводом для многочисленных судебных и научных споров.

Рассматриваемая законотворческая небрежность интересна тем, что норма абз. 1 п. 1 ст. 1259 ГК РФ может быть проинтерпретирована в духе модной ныне постмодернистской теории искусства, согласно которой не существует никаких субстанциалистских признаков творчества, как-то: новизна, оригинальность, ценность, совершенство исполнения и т.п. Постмодернистское искусство провозглашает собственную открытость окружающему миру, используя все объекты и процессы этого мира в качестве материала для творений. Извлеченные из классических произведений и традиционных стилей клише включаются в любые комбинации с любыми предметами и служат знаками художественного творчества. «Наличие знаков "художественного творчества", – отмечает Д.В. Иванов, – достаточное условие для признания за результатом статуса "произведения искусства"» [6. С. 55]. Поскольку творчество потеряло свои онтологические основания и теперь уже сама относимость произведения к социальным институтам искусства и науки выступает достаточным признаком творчества, логично, что в тексте закона не имеет смысла умножать сущности. Однако зачем тогда указывать на творческий труд в ст. 1228, 1257, 1258, п. 2, 7 ст. 1259 ГК РФ?

Естественно, российский законодатель не вкладывал в п. 1 ст. 1259 ГК РФ указанного выше смысла. Здесь надо учитывать как то, что общественная жизнь вообще опережает право, ее регламентирующее [10. С. 104], так и то, что даже самые совершен-

ные и передовые европейские законы об авторском праве – германский [4. §2] и французский [7. Ст. L111-1, L112-1] – продолжают исходить из принципа, что охраняться должны лишь творческие произведения. Так что в настоящее время предпочтительным было бы исправление недостатка в абз. 1 п. 1 ст. 1259 ГК РФ и изложение этой нормы в редакции, аналогичной п. 1 ст. 6 ЗоАП: «Авторское право распространяется на произведения науки, литературы и искусства, являющиеся результатом творческой деятельности, независимо от назначения и достоинства произведения, а также от способа его выражения».

Наряду с п. 1 ст. 1259 ГК одним из самых неудачных законоположений, касающихся авторского права, является формулировка абз. 1 п. 1 ст. 1240: «Лицо, организовавшее создание сложного объекта, включающего несколько охраняемых результатов интеллектуальной деятельности (кинофильма, иного аудиовизуального произведения, театрально-зрелищного представления, мультимедийного продукта, единой технологии), приобретает право использования указанных результатов на основании договоров об отчуждении исключительного права или лицензионных договоров, заключаемых таким лицом с обладателями исключительных прав на соответствующие результаты интеллектуальной деятельности». Режим ст. 1240 ГК – новелла российского права, и здесь законодателю не удалось четко определить, что такое сложный объект. Иными словами, является ли перечень сложных объектов, приведенный в скобках, их определением или это примерное перечисление?

А. Минков, поставивший аналогичный вопрос, отмечает: «Если при толковании законодательства имеется несколько возможных вариантов прочтения той или иной нормы, то предпочтительным является буквальное толкование, за исключением случаев, когда такое толкование становится абсурдным, что, безусловно, не запланировано законодателем» [8. С. 37]. Действительно, скорее всего, законодатель не планировал включать в состав сложных объектов все те, которые включают в себя несколько охраняемых результатов интеллектуальной дея-

тельности и создание которых организовано определенным лицом. Однако при толковании п. 1 ст. 1240 ГК напрашивается как раз иной абсурдный вывод, сделанный А. Минковым: «Исходя из определения аудиовизуального произведения, под сложный объект теперь подпадает любая предварительно записанная телепрограмма (т.е. не прямой эфир) и даже рекламные видеоролики. В таком случае возникает вопрос: тот же самый ролик без «картинки», созданный для трансляции по радио, это тоже сложный объект? А компакт-диск, включающий в себя 15 РИД (результатов интеллектуальной деятельности. – А.М.) композиторов, 15 РИД поэтов, 15 РИД певцов, аранжировщиков, звукорежиссеров, а также РИД составителя сборника и РИД художника, создавшего графическое оформление, тоже является сложным объектом? А исполнение песни с элементами театральной постановки (т.е. костюм на певце и три человека на подтанцовках) – тоже подпадает под это определение?» [8. С. 37]. Можно пойти еще дальше и признать сложным объектом любую песню, создание которой организовало определенное лицо, познакомившее поэта с композитором, устроившее им встречу, предложившее идею песни и т.д. Здесь уже вообще возникает конкуренция норм ст. 1240 и ст. 1258 ГК, регламентирующей вопросы соавторства.

Опасность указанного выше (вполне закономерного) понимания абз. 1 п. 1 ст. 1240 ГК многократно усиливается императивной нормой п. 2 той же статьи: «Условия лицензионного договора, ограничивающие использование результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта, недействительны». Следовательно, автор, создавший произведение, которое посредством организаторской деятельности определенного лица было включено в состав какого-либо сложного объекта, не может запретить использование своего произведения в составе данного продукта любыми способами, не предусмотренными лицензионным договором. Например, по договору композитор разрешил использовать свое музыкальное произведение, включенное в состав концертного шоу, такими способами, как публичное исполнение, сооб-

щение в эфир, сообщение по кабелю (подп. 6-8 п. 2 ст. 1270 ГК). Продюсер же, организовавший создание этого шоу, решил использовать его еще и путем распространения, проката и доведения до всеобщего сведения (подп. 2, 5, 11 п. 2 ст. 1280 ГК), чем причинил композитору значительный ущерб.

Итак, понимание указанного в скобках абз. 1 п. 1 ст. 1240 ГК перечня сложных объектов в качестве примерного существенно нарушает права авторов и может внести неопределенность в правоприменительную практику. Для устранения недостатка, допущенного законодателем при создании нормы данного абзаца, следовало бы сформулировать его следующим образом: «Лицо, организовавшее создание сложного объекта, включающего несколько охраняемых результатов интеллектуальной деятельности, приобретает право использования указанных результатов на основании договоров об отчуждении исключительного права или лицензионных договоров, заключаемых таким лицом с обладателями исключительных прав на соответствующие результаты интеллектуальной деятельности. К сложным объектам относятся только кинофильмы, иные аудиовизуальные произведения, театрально-зрелищные представления, мультимедийные продукты, единые технологии».

Следующей законотворческой небрежностью, допущенной законодателем в ч. 4 ГК РФ, является техника выражения норм, регламентирующих личные неимущественные права автора. Вообще концепция данного закона исходит из четкого разделения интеллектуальных прав на три группы: исключительное право, личные неимущественные права и иные права (ст. 1226). Однако как такового перечня личных неимущественных прав автора, подобного тому, какой был в ст. 15 ЗоАП, в ГК, к сожалению, нет. Использованный в ГК способ идентификации авторских прав, признаваемых теорией личными неимущественными, в качестве таковых весьма эклектичен.

Некоторые из авторских прав в ГК прямо названы личными неимущественными – это право авторства, и право на имя (п. 2 ст. 1228 ГК). В этой статье также сказано, что к рассматриваемым правам отно-

сятся иные предусмотренные Гражданским кодексом права. Однако данная ссылка оказалась мертворожденной, поскольку ГК прямо больше не отметил какое-либо из прав автора в качестве личных неимущественных.

Другие авторские права можно отнести к группе личных неимущественных при помощи нехитрых логических ходов. Так, право на неприкосновенность произведения вполне легально включается в данную группу на основании ст. 6bis Бернской конвенции по охране литературных и художественных произведений [2], являющейся составной частью правовой системы России. Говоря о праве на обнародование произведения, следует иметь в виду то, что, во-первых, на международном уровне оно не признано, во-вторых, (как и право на неприкосновенность произведения) объявлено личным неимущественным лишь в пояснительной записке к проекту ч. 4 ГК РФ (п. 3). Единственным легальным основанием считать это право личным неимущественным является логика построения п. 2 ст. 1255 ГК, где вслед за правом авторства и правом автора на имя перечислены право на неприкосновенность произведения и право на обнародование произведения.

Формальный статус третьих прав, исходя из текста ГК РФ, однозначно установить нельзя. Речь идет о праве на отзыв, бывшем в ЗоАП элементом права на обнародование (абз. 4 п. 1 ст. 15). Именно регламентация права на отзыв демонстрирует, насколько неряшливо (в отдельных аспектах) выражена концепция ч. 4 ГК РФ в тексте самого этого закона. С одной стороны, логика построения ст. 1255 ГК указывает на то, что это право относится к группе иных прав: «В случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, автору произведения наряду с правами, указанными в п. 2 настоящей статьи, принадлежат другие права, в том числе право на вознаграждение за использование служебного произведения, право на отзыв, право следования, право доступа к произведениям изобразительного искусства» (п. 3 ст. 1255). Как видно, помещение права на отзыв в один ряд с такими иными правами, как право следования и право доступа (ст. 1226), говорит о том, что оно не

является личным неимущественным. С другой стороны, структура гл. 70 ГК подтверждает личный неимущественный характер указанного субъективного права. Если такая законодательная неопределенность благоприятствует научным дискуссиям о природе права на отзыв, то она крайне вредна формированию единообразной практики применения ч. 4 ГК РФ, а именно ст. 1251 «Защита личных неимущественных прав». Возможно ли защищать право на отзыв способами, указанными в этой статье?

Четыре из пяти способов защиты личных неимущественных прав (ст. 1251 ГК) совпадают с универсальными способами защиты гражданских прав (ст. 12 ГК). Это признание права, восстановление положения, существовавшего до нарушения права, пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения, которые применимы при нарушении любого субъективного гражданского права, и компенсация морального вреда, применимая при нарушении личных неимущественных прав, а также имущественных прав в случаях, предусмотренных законом (п. 2 ст. 1099 ГК). Пятый способ, публикация решения суда о допущенном нарушении, применяется как при нарушении личного неимущественного, так и исключительного права (подп. 5 п. 1 ст. 1252 ГК). **Таким образом, если право на отзыв считать иным правом, то использовать компенсацию морального вреда и публикацию решения суда в качестве способов его защиты будет затруднительно, что ухудшает положение автора в сравнении с действовавшим до 1 января 2008 г. законодательством.** Казалось бы, об обратном говорится в пояснительной записке к ч. 4 ГК РФ: «Наряду с мерами по усилению охраны имущественных прав автора в Проекте предусмотрены также меры, направленные на улучшение защиты его личных неимущественных прав» (п. 3). Тем не менее, на деле воплотить задуманное законодателю не вполне удалось. **И самым простым выходом из сложившейся ситуации является законодательное указание на то, что право на отзыв является личным неимущественным.**

Анализ текста ч. 4 ГК РФ в части, касающейся регламентации авторско-правовых отношений, позволяет заключить, что задуманная законодателем концепция выражена здесь не вполне удачно. **Данный акт содержит следующие законотворческие ошибки: несогласованность, непоследовательность и противоречивость правовых предписаний, некорректность (двусмысленность) законодательных определений, неясность статуса отдельных авторских прав.** Вообще складывается впечатление, что эти ошибки – итог быстрой несогласованной работы многих лиц, каждое из которых трудилось только над своим заданием и не согласовало готовый результат (текст определенных статей) с результатами других разработчиков. «Трудно назвать какую-либо другую область общественной жизни, – писал А.А. Ушаков, – где неточность слова, разрыв между мыслью и словом, между законодателем и читателем были бы чреватые такими иногда тяжелыми последствиями, как в области права. Неточное слово в праве – большое социальное зло. Оно создает почву для различного понимания веления закона, а значит и различного применения его, почву для произвола и беззакония» [10. С. 151–152].

Библиографический список

1. *Бержель Ж.-Л.* Общая теория права. М.: Изд. дом NOTA BENE, 2000. 576 с.
2. *Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений от 9 сентября 1886 г.* // Бюллетень международных договоров. 2003. №9.
3. *Грязин И.* Текст права. Опыт методологического анализа конкурирующих теорий. Таллин: ЭЭСТИ РААМА, 1983. 187 с.
4. *Закон Германии об авторском праве и смежных правах от 9 сентября 1965 г.* [Электронный ресурс]. Электрон. текстовые дан. Режим доступа: http://www.uni-muenster.de/Jura.itm/hoeren/material/urheberrechts_gesetz.pdf, свободный.
5. *Закон РФ от 9 июля 1993 г. «Об авторском праве и смежных правах» №5351-1:* [принят ВС РСФСР 9 июля 1993 г.] // Российская газета. 1993. 3 августа.

6. *Иванов Д.В.* Виртуализация общества. СПб.: Петербург. востоковедение, 2000. 96 с.
7. *Кодекс интеллектуальной собственности Франции: литературная и художественная собственность.* Новосибирск: Изд-во СО РАН. 2005. 92 с.
8. *Минков А.* Статья ГК РФ как оружие массового поражения // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2009. №2. С. 35–42.
9. Пояснительная записка к проекту части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».
10. *Ушаков А.А.* Избранное: Очерки советской законодательной стилистики. Право и язык. М.: РАП, 2008. 314 с.
11. *Федеральный закон от 18 декабря 2006 г. №230-ФЗ «Гражданский кодекс РФ. Часть четвертая»:* [принят Государственной Думой РФ 24 ноября 2006 г.] // Парламентская газета. 2006. 21 декабря. №214-215.

***THE LANGUAGE OF CIVIL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION
IN THE PART, DEALING WITH COPYRIGHT RELATIONSHIP
REGULATION***

A.G. Matveev

Perm State University ,614990, Perm, Bukireva st., 15

The language of norms regulating copyright relationships in the part 4 of Civil Code of Russian Federation is analyzed. Mistakes of awmaking admitted by legislator during accepting this law are viewed. The variants of removing these mistakes are offered.

Keywords: law language; lawmaking; mistake of awmaking; copyright law

ЮРИДИЧЕСКАЯ ПРАВДА: СОДЕРЖАНИЕ И СУЩНОСТЬ КОНЦЕПТА**Л.А. Мусаелян**

Доктор философских наук, профессор кафедры философии
Пермского государственного университета, 614990, г. Пермь, ул. Букирева, 15

Статья посвящена методологическому значению философии для права (юридического познания и правоприменительной деятельности). Анализируется слабо исследованная проблема – понятие «правда»; раскрывается его содержание, соотношение с таким понятием, как «истина» и «справедливость». Особое внимание уделяется осмыслению феномена «юридическая правда», выявлению ее компонентов, обоснованию значимости юридической правды в правоприменительной деятельности.

Ключевые слова: юридическое познание; истина; правда; справедливость; юридическая правда; юридическая ошибка; юридическое заблуждение; фальсификация правды; справедливое решение суда

Право – одно из важнейших достижений человеческой цивилизации, которое на протяжении всей своей истории было в фокусе внимания философии. И это обусловлено не только чрезвычайной значимостью данного вида человеческой деятельности для жизни социума, но и тем, что в праве наиболее рельефно проявляются эвристические возможности философии как метатеории науки. Фактически все фундаментальные проблемы права (свобода, ответственность, справедливость и т.д.) в своей ценностной основе являются философскими проблемами, и их решение связано с решением основных философских вопросов. Именно поэтому право по своему духу философично.

К числу подобных фундаментальных проблем относится также проблема истины и правды. В различных мировоззрениях и в разные исторические эпохи эти вопросы люди воспринимали как важные, смысло-жизнеопределяющие. Тому свидетельство мировосприятие древних греков. Согласно греческой мифологии дочь Зевса богиня Дикэ, защитница правды и враг обмана, находится на Олимпе рядом с богиней Фемидой. Она следит за тем, чтобы судьи не нарушали законы, дабы торжествовало правосудие [18. С. 15]. В этой легенде необходимо отметить два момента: во-первых,

понимание древними греками невозможности осуществления правосудия без правды (истины); во-вторых, высокий ценностный статус правды. Ее представляет не просто богиня, а дочь главного бога Греции – Зевса, олицетворяющего справедливость. Очевидно, что уже на заре цивилизации человечество пришло к пониманию взаимосвязи правды, правосудия (права) и справедливости. Отсюда и известная юридическая формула правосудия: «Говорить всю правду и только правду и ничего кроме правды».

Правда (истина) имеет чрезвычайно высокий ценностный статус и в религиозном мировоззрении. Идея утверждения правды как справедливого суда присутствует во многих разделах Ветхого Завета, являющегося священным писанием иудаизма и христианства. «Не делайте неправды на суде; не будь лицеприятен к нищему и не угождай лицу великого; по правде суди ближнего твоего», – наставляет Бог [Левит. 19; 15]. Но эти, как и многие другие актуальные на сегодняшний день принципы правосудия, уже тогда нарушались людьми. Поэтому недоволен Бог судейством: «Вы между тем суд превращаете в яд и плод правды в горечь» [Амос. 6; 12]. Возмущается Творец и плохим правотворчеством властей, издающих несправедливые законы, ущемляющие права бедных: «Горе тем, которые постановляют несправедливые законы и пишут жесткие решения, чтобы устра-

нить бедных от правосудия и похитить права у малосильных из народа моего...» [Исайя. 1–2].

В христианстве правда, наряду с мужеством, воздержанием, разумом, рассматривается как одна из четырех апостольских добродетелей, не сопоставимых ни с какими материальными благами. Вспомним библейский сюжет из Евангелия, где дьявол искушал И. Христа, предлагая камни превратить в хлеба, символизирующие материальные богатства. «Он же сказал ему в ответ: написано: не хлебом единым будет жить человек, но вечным словом исходящим из уст Божиих» [Матфей. 5; 10]. Но слово, исходящее из уст Божиих, есть истина. Человек, живущий по истине и ради истины, есть праведник, ибо живет он по Божьему установлению и для Бога, ибо истина и есть Бог. Познать истину – значит постичь Бога. Поэтому «блаженны изгнанные за правду, ибо их есть Царство Небесное» [Матфей. 5; 10]. Иначе, в религиозном (христианском) мировоззрении правда (истина) имеет смысло-жизненное значение. Заметим, что в религиозном сознании, как и в обыденной жизни, правда и истина рассматриваются как синонимы.

В научной, публицистической и художественной литературе достаточно давно утвердилось мнение о существовании у русского народа особой правовой ментальности, основанной на правде как высшей смысло-жизненной ценности. «Русский народ, – писал известный философ права Н.Н. Алексеев, – имеет какую-то свою собственную интуицию политического мира отличную от воззрений западных народов и в то же время не вполне сходную с воззрениями народов чисто восточных» [2. С. 69]. «Русский человек с величайшим подъемом ищет “правды” и хочет государство свое построить как “государство правды”» [2. С. 83]. Подобных воззрений придерживались С.Н. Булгаков, И.А. Ильин и другие известные русские религиозные мыслители. Эти идеи получили признание и последующее развитие у некоторых современных российских политиков. «От начала российской истории, – пишут Г. Райков и В. Гальченко, – от “Русской правды” Ярослава Мудрого до “Русской правды” декабриста Пестеля, до

нравственных прозрений Толстого и известного гения Достоевского, до плеяды блестящих отечественных мыслителей XIX и XX веков Россия вдохновлялась идеалом “государства правды”» [24. С. 10]. Государство правды – это идеал правового строя, «при котором правда, которой располагает человек перед людьми и Богом, определяет смысл, содержание и применение закона» [24. С. 10]. По мнению авторов, эта особенность русского народа и определяет конфронтацию его правовой интуиции и правового сознания с буквой современного российского либерального закона. Указанная коллизия проявляется и в том, что большинство оправдательных приговоров, вынесенных судом присяжных, оспариваются прокуратурой, а каждый третий вердикт отменяется судом высшей инстанции. Словом, правда, но не право, справедливость, а не закон являются основополагающими принципами жизнедеятельности россиян.

Изложенная точка зрения энергично отстаивается и высшими иерархами Русской православной церкви. Так, в телевизионном выступлении от 22 ноября 2003 г. будущий патриарх Московский и всея Руси Кирилл утверждал, что для россиян правда, а не право является определяющим мотивом поступков. С ним солидаризируется и лидер КПРФ Г.А. Зюганов. По мнению последнего, правда и справедливость являются смысло-жизнеопределяющими ценностями русского человека [26. С. 10]. Таким образом, и правые и левые, и богословы и атеисты единодушно признают в качестве национальной особенности русских их мотивационную ориентацию на правду и справедливость, которые, как правило, противопоставляются праву и закону. Отсюда можно сделать вывод, что правовой нигилизм также является национальной особенностью россиян. Необходимо отметить, что подобные взгляды существуют и среди западных ученых. Так, согласно С. Хантингтону, отмеченные ментальные особенности россиян являются признаками восточной цивилизации, для которой такие ценности, как конституционализм, права человека, верховенство закона, отделение церкви от государства, имеют очень низкий статус [31].

В приведенных воззрениях нас интересуют прежде всего три момента: во-первых, действительно ли мотивированность на правду есть исключительно российская черта, и если это так, то чем это объяснить; во-вторых, что такое правда; в-третьих, правомерно ли противопоставление правды и права.

Что касается мотивированности русского человека на правду, необходимо заметить, что сторонники этой точки зрения особо не утруждают себя доказательствами справедливости данного тезиса, не подтверждая его ничем, кроме ссылок на произведения русских писателей и древнерусские юридические источники (Русская правда). Но можно ли считать объективным доказательством фрагментарные философско-публицистические размышления Ф.М. Достоевского? Они, на наш взгляд, сами требуют глубокого обоснования и объяснения. Не только у россиян, но и у многих других народов древние юридические источники права также назывались правдами. Так, в V–VII вв. существовала Салическая правда франков, в VI–VII вв. – Бургундская и Вестготская правды (Этельберта, Инэ, Альфреда), в XIII в. – Польская правда и т.д. Соответственно не только в русском, но и многих других языках словам «правда», «право», «справедливость» придается одинаковое значение [33. С. 120–128]. С чем это связано? Нельзя не заметить, что все перечисленные юридические источники как и Правда Ярослава Мудрого, Правда Ярославичей и другие документы, входящие в свод древнерусского права, относятся к эпохе Средневековья. Церковь тогда была крупнейшим собственником, а духовенство единственно образованным классом. «Отсюда, – отмечает Ф. Энгельс, – само собой вытекало, что человеческая догма являлась исходным пунктом и основой всякого мышления. Юриспруденция, естествознание, философия – все содержание этих наук приводилось в соответствии с учением церкви» [34. С. 495]. Библия, в которой правда являлась ключевым понятием в объяснении справедливого суда, была базовым источником правопонимания. Произошедшие в XVII–XVIII вв. в Европе буржуазные революции привели к секуляризации обще-

ственной жизни. «Место догмы, божественного права заняло право человека, место церкви заняло государство» [34. С. 496]. На смену теологическому приходит светское, юридическое мировоззрение, ядром которого являлось буржуазное право. Однако буржуазия, как отмечал Энгельс, в борьбе с дворянством еще достаточно долго использует теологическую аргументацию, что получает отражение в лексике, в том числе юридической [34. С. 496–497].

В России живучесть в общественном сознании библейских сентенций на право обусловлено особенностями ее истории. Общеизвестно, что формирование древнерусского этноса и государства произошло относительно поздно и почти совпало с принятием христианства. Вскоре после крещения Руси происходит раскол христианства, который не преодолен до сих пор. Бесспорно то, что в годы лихолетья Русская православная церковь выполняла консолидирующую, мобилизующую роль в обществе. Но, с другой стороны, она не допускала проникновения в Россию иной, особенно западной культуры, которая после раскола христианства рассматривалась как враждебная. Выполняя эту свою охранительную функцию, она консервировала отставание России от ее развитых соседей и противилась всяким новациям, особенно если они перенимались от Запада. Именно это обстоятельство побудило реформатора Петра I упразднить патриаршество, что означало огосударствление церкви и лишение ее политической самостоятельности. Тысячелетняя духовная власть Русской православной церкви и деспотический монархический строй, конечно, сдерживали развитие общества, но не могли его остановить. Реформы Петра I способствовали развитию в России светского права, которое во многом осуществлялось под заметным влиянием западноевропейской философии и юриспруденции. Как это происходило, описывает Н.М. Коркунов: «...Нам приходилось начинать с усвоения плодов чужой работы, и нам, прежде всего надо было подняться до уровня иноземной науки... Тем не менее, в каких-нибудь полтора-два года мы почти успели наверстать отделившую нас от западных юристов разницу в шесть с лишком

столетий» [17. С. 233]. В этих словах известного русского юриста ключ к разгадке «особой правовой интуиции, правового менталитета» русского человека. Путь, который западные страны прошли за шестьсот лет, Россия с несопоставимым с ними уровнем грамотности населения «проскакала» в четыре раза быстрее. Конечно, в условиях жесткого деспотического режима, духовного господства церкви и существовавшего тогда состояния правовой культуры русскому человеку было больше резона уповать на торжество библейской правды и божественной справедливости, нежели на силу права и закона.

Понятие правды в силу своей неопределенности, кажется, не может использоваться юристами в теоретических работах, где требуется четкость, конкретность, точность приводимых терминов, дефиниций. Тем не менее, в трудах Н.А. Алексеева, И.А. Ильина, Б.Н. Чичерина и других русских правоведов этот термин используется в сочетании с понятиями «право», «закон», «справедливость». Объяснить это можно двумя причинами. Во-первых, инерцией предшествующего теологического мышления. Во-вторых, отражением существующей социальной реальности, влиянием обыденного сознания на теоретическое.

В советскую эпоху понятие «правда», насколько нам известно, не использовалось в юридической научной литературе. Интерес к этой теме возник в конце 80-х гг. прошлого века у философов, а в начале этого столетия у определенной части политической элиты. Но если первых интересовал гносеологический контекст проблемы, то вторых политико-правовой. Катастрофические последствия экономических реформ 90-х гг., обнищание народа, криминализация всех сфер общественной жизни вызвали у большинства населения разочарование в западных ценностях, которыми были мотивированы действия реформаторов. В обществе оказались востребованы идеи славянофилов и русских юристов, писавших о самобытности, отличном от Запада историческом пути России и особой правовой ментальности русского человека. Не без основания критически оценивая существующую правовую систему России, сторонники по-

добных воззрений считают необходимым ее реформировать в соответствии с устоявшимся многовековым укладом национального правового сознания.

Так, по мнению уже упомянутых Г.И. Райкова и В.В. Гальченко, реформа «должна начаться с изменения 18-й статьи Конституции, в которой должно быть записано “Правда и совесть (а не права и свободы) человека и гражданина являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов...” Не свободы, а правда венчает закон» [24. С. 10]. С точки зрения этих российских политиков изменение 18-й статьи Конституции «будет иметь самые радикальные последствия для всего нашего правового строя» [24. С. 10]. С этим выводом трудно спорить. Совесть – понятие этическое, правда – философско-публицистическое с неопределенным содержанием (если судить по публикациям дореволюционных юристов и современных политиков) и категориальным статусом. К чему придет Россия, если в ее основном законе заменить конкретные юридические понятия, за которыми стоят четкие обязательства государства по отношению к своим гражданам, пафосными декларациями, которые по определению никогда не могут быть реализованы государством? Такие «улучшения» Конституции вряд ли бы пошли ей на пользу, она, как известно, и так не страдает отсутствием декларативности [1].

Учитывая то, что правда, справедливость во многих публикациях сакрализируются, можно сказать, что подобная реформа была бы возвратом к феодальному праву. Сакрализация гипотетических особенностей национального правового сознания выводит обсуждаемую проблему за рамки серьезного научного дискурса. Наша позиция станет более понятной в свете известной мысли Ф.М. Достоевского: «Если бы мне сказали, что Христос вне истины,.. то мне хотелось бы остаться с Христом, нежели с истиной» [8. С. 176]. Для ученого с научным, а не религиозным мировоззрением истина безальтернативна, она является важнейшим мотивом его познавательной деятельности.

Возвращаясь к вопросу о существовании у русских особых, рационально не объ-

ясных признаков, правовой ментальности, представляется, что серьезных оснований для такого вывода нет. В настоящее время у россиян (независимо от их этнической принадлежности) наблюдается опасно низкий уровень правовой культуры, что объясняется не цивилизационными, тем более не сакральными факторами, а вполне земными конкретно-историческими, социально-экономическими причинами. Всякие размышления о том, что идеал России – «государство правды», что наш «Бог в правде, а не в силе», что русский человек мотивирован исключительно на правду, справедливость и т.д., есть политическое лицемерие, к которому одни прибегают для того, чтобы сохранить и укрепить духовную, а другие политическую власть. Далекое не случайно то, что подобные идеи стали все чаще появляться в период глубочайшего кризиса, когда пришло осознание отсутствия эффективного руководства обществом и все большего отставания России от стран, идущих в авангарде исторического процесса. В США и Западной Европе (особенно в скандинавских странах), где никто не кичится своей мотивированностью на правду и справедливость, высшие должностные лица, уличенные в публичной лжи, отстраняются от власти или добровольно уходят в отставку. Трудно припомнить нечто подобное в истории России – и вовсе не потому, что у нас не лгут. Если бы в России существовала такая традиция (а она должна была бы быть при мотивированности россиян на правду и справедливость), то в стране по всей вертикали власти установилась бы политическая чехарда. Сакральное отношение россиян к власти, культивируемое церковью и самой властью, позволяет представителям последней руководствоваться в области морали и права известным принципом: «Что дозволено Юпитеру, то не дозволено быку». «Где мораль утверждается на теологии, – писал Л. Фейербах, – а право – на божьих постановлениях, там можно оправдать и обосновать самые безнравственные, несправедливые и позорные вещи» [30. С. 312].

Перейдем теперь к понятию правды. «Закон, – отмечает К.А. Неволин, – по существу своему есть вообще правда. Она или выражает ее требование, или устанавливает

меры для использования сих требований на самом деле» [22. С. 20]. О связи закона и правды писал также и Б.Н. Чичерин [32. С. 1–2]. Осознавая неопределенность понятия правды, русские юристы полагали, что уяснение смысла этого термина является компетенцией философии. «Точным и твердым образом существо правды может быть определено только в философии...», – констатирует К.А. Неволин [22. С. 1–2]. Такой же точки зрения придерживался и Б.Н. Чичерин [32. С. 1–2].

Что же такое правда и как она связана с правом? Для ответа на этот вопрос необходимо рассмотреть соотношение понятий «истина» и «правда». Понятие правды широко используется в философской, политической, экономической и иных формах публицистики, в искусстве, эстетическом сознании («художественная правда») и, конечно, в повседневной жизни. При этом слово «правда» считается интуитивно ясным по своему смыслу и, как правило, ассоциируется с истиной. Истина, как и противоположное ей понятие – ложь – применяется в философии, естествознании, юриспруденции, публицистике, реже в обыденной жизни. Несмотря на близость и схожесть этих понятий, истина и правда даже чисто в гносеологическом аспекте, на наш взгляд, не тождественны. Под истиной в философии понимают такие знания, в которых адекватно отражается познаваемая действительность. Целью познавательной деятельности ученого является постижение истины, но не правды. Чем же отличается правда от истины? Согласно О.И. Грибаковой, правда жизни есть истина, которая трансформировалась в практической деятельности людей. Истина, по мнению автора, как нечто глубинное, должное, не реализуется во всей своей полноте в индивидуальном существовании. Правда жизни, претендуя на полноту отражения, удерживает лишь кажимость, видимость явлений, процессов. Поэтому она выступает как превращенная форма истины [7]. Фактически соотношение истины и правды О.И. Грибакова сводит к сущности и явлению. Для такого подхода есть определенные основания, поскольку всякое теоретическое знание, получая свое практическое воплощение, прояв-

ляется в повседневной жизни людей и отражается в их обыденном сознании. Но все же подобную трактовку соотношения истины и правды трудно назвать корректной. Как будет показано ниже, даже в гносеологическом контексте соотношение правды и истины не может быть сведено к явлению и сущности. Кроме того, автор рассматривает лишь правду жизни, тогда как нас интересует правда как таковая. Такая же точка зрения относительно истины и правды у И.А. Гобозова и Н.Б. Зазаевой. «На наш взгляд, – пишут они, – следует различать понятия истины и правды. Конечно, оба понятия отражают объективную действительность, но отражают по-своему. Истинное отражение связано с сущностью, а правдивое – с явлением. Истина отвечает на вопрос “Почему?”, а правда – “Как?” Истина – это процесс, причем процесс длительный, в некоторых случаях даже бесконечный, а правда – факт. С нашей точки зрения, юридические науки занимаются не установлением истины, а установлением правды. И не случайно следователь задает вопрос обвиняемому в духе “как?”, а не “почему?”» [6. С. 15]. На наш взгляд, в позиции авторов много спорных моментов. Оставляя в стороне вопрос о соотношении истины и правды как сущности и явления, необходимо отметить, что истина действительно может быть бесконечным процессом, если под ней понимать абсолютную истину как полное, исчерпывающее, точное знание о мире в целом. Но это является проблематикой философии, а не юриспруденции. Науки чаще всего имеют дело с истиной конкретной – знаниями, являющимися адекватным отражением отдельного процесса, явления бесконечного мира. И в этом контексте истина может быть отражением конкретного события, факта (например, начала Великой Отечественной войны, или совершения террористического акта). В то же время и в праве познание истины может оказаться длительным процессом. Так, скажем, для раскрытия заказных убийств порой и одного года оказывается мало. По крупицам, усилиями многих людей собирается информация, чтобы раскрыть истину: установить кто заказчик, кто исполнитель, каковы мотивы преступления. Трудно согласиться и с тем, что

юридические науки занимаются поиском правды, а не истины. «В теории права, – отмечает В.М. Сырых, – категория истины применима ко всем видам знаний, в том числе к научным фактам, правовым понятиям, теориям» [27. С. 316]. Это действительно так, ибо любая наука, занятая идеальным освоением действительности, озадачена получением истинных знаний. Что касается работы следователя, то это деятельность практическая. И он (следователь) задает подобный вопрос «как?» для того, чтобы выявить, скажем, противоречия в показаниях подозреваемого или уяснить подлинную картину совершения преступления, одним словом, раскрыть истину, а не правду (если правду не сводить к истине, что чаще всего и делается на уровне обыденного сознания). Сказанное вовсе не означает, что автор этих строк отрицает правомерность применения понятия правды в праве. К этому вопросу придется вернуться чуть позже, но прежде необходимо выяснить, в чем же отличие правды от истины.

Любая правда основана на истине, включает в себя истину, но не сводится к ней, ибо имеет еще форму убеждений, уверенности, веры [9. С. 53]. Чем обусловлена присутствующая в правде убежденность, уверенность и даже твердая оценка? Правда заключается не в просто в знании истины, т.е. констатации факта, но и в умении видеть его в цепи событий, тесной связи с обстоятельствами, породившими данный факт, и следствиями, которые он вызвал или вызовет. Иначе говоря, правда основана не только на знании истины, но и на понимании как значимого знания. Знания приобретают значимый характер только тогда, когда есть их понимание, т.е. человек знает все обстоятельства обусловившие данное событие и особенно те последствия, которые оно в свою очередь вызвало или вызовет. Такое понимание придает знаниям (правде), с одной стороны, форму убежденности, уверенности, с другой – позволяет человеку комментировать, интерпретировать знания. Стало быть, знание и понимание не одно и то же, последнее есть нечто большее, чем просто знание, оно предполагает возможность интерпретации имеющихся знаний. Понимание значимости знаний позволяет

человеку давать оценку событийному факту. Поэтому правда помимо собственно знания истины, понимания, убежденности, уверенности несет в себе аксиологическую (оценочную) компоненту. Но оценки определяются системой ценностей, существующей в обществе, в котором прошел социализацию и живет индивид. Поэтому оценки относительно одного и того же события могут быть различными в разных обществах, соответственно и правда будет разная, хотя истина одна. Так, например, правда относительно событий в августе 2008 г. в Южной Осетии в России и на Западе (особенно в США) у каждого своя. Различие касается интерпретации, комментирования, объяснения причины и соответственно оценок этих событий. От всего этого зависит конечный вывод о том, кто виновник военного конфликта и гибели людей и кто должен нести ответственность за это. То же самое можно сказать относительно уголовного дела, возбужденного против руководителей «Юкоса». На Западе, и в России (официальной) разная правда по делу М. Ходорковского и П. Лебедева. Но даже в одном и том же обществе относительно одних и тех же событий может быть разная правда. «Мера человеческой оценки, – пишет Л. Фейербах, – вырабатывается в зависимости от сословной принадлежности и различных степеней богатства и бедности» [29. С. 464].

Утверждая, что у разных социальных групп своя правда, не впадаем ли мы в гносеологическо-аксиологический релятивизм? Очевидно нет, если учитывать, что правда означает не только истинное, правильное, верное, но и должное, справедливое. Правда является должным, справедливым, если оценочная в ней компонента отвечает высшим ценностям, соответствующим идеалам человечности [10. С. 17]. Справедливость – это понятие о должном, обусловленное пониманием сущности человека, и его неотъемлемых правах [25]. Как нравственно-правовое понятие справедливость содержит в себе требование соответствия между правами и обязанностями индивидов, их трудом и вознаграждением, преступлением и наказанием. Нарушение указанного соответствия оценивается как несправедливость. Соответствие между деянием и воздаянием

может быть нормой в обществе, где человек признается высшей ценностью, мериллом и критерием оценки поступков людей, деятельности социальных институтов. Интересы, требующие нарушения этого соответствия, как отмечает Д. Ролз, не имеют ценности и не являются основанием для поправки справедливости [25. С. 41]. Справедливость не может быть «предметом политического торга и калькуляции социальных интересов» [25. С. 38]. В таком обществе торжество правды означает торжество справедливости, и наоборот. Поскольку в основе правды лежит истина, то, безусловно, прав Д.И. Дубровский, который отмечает, что истина и справедливость выступают двумя взаимообуславливающими ипостасями правды [10. С. 17]. Правда, включающая оценки, исходящие из понимания человека как высшей ценности, дает основание относиться к истине как к важнейшей добродетели познавательной деятельности человека, а к справедливости как к первой добродетели общественных институтов.

Противоположностью истины является ложь, антонимом правды выступает обман (неправда). Обман может проявляться в самых разных формах – как откровенная ложь, как полуправда и т.д., – анализ которых не входит в нашу задачу [9]. Если правда обуславливает справедливость, то обман, напротив, порождает несправедливость, особенно когда речь идет о намеренной лжи. Последняя в отличие от правды основана на низших ценностях. Такие добродетели, как истина, справедливость, совесть, достоинство, честь, для транслятора обмана не являются определяющими. Лжеца обыкновенно называют бесчестным человеком. Это означает, что у него нет чувства человеческой чести, он не в состоянии осознавать общественную значимость своих поступков, не способен нести ответственность за них (говорить правду), что свидетельствует также об отсутствии человеческого достоинства. Как видим, обман противоречит не только высшим ценностям – истине, справедливости, но и основополагающим нормам морали. Поэтому обман представляет безнравственную форму защиты собственных или групповых интересов [9. С. 6].

На переходных этапах истории, в периоды глубочайших социальных кризисов, сопровождающихся нравственно-духовной деградацией общества, происходит резкое падение ценности человека и человеческой жизни. Человек из цели и высшей ценности общественной жизни превращается в средство. В этих условиях для немалой, причем социально-активной части населения приоритетными оказываются не высшие, а низшие ценности. Намеренная ложь становится обыденным явлением общественной жизни. Поскольку трансляторы обмана чаще всего выступают как рьяные поборники истины и справедливости, в обществе происходит эрозия представлений о высших социальных ценностях. Излишне говорить, что там, где обман становится обыденным явлением, не может быть свободы, ибо свобода прежде всего предполагает возможность выбора. «Человек, “живущий во лжи”, полный заблуждений относительно себя и окружающих, не может быть свободным» [23. С. 6]. Но свобода есть «субстанция права» (Гегель), а право – нормативная форма бытия свободы. Поэтому там, где нет свободных индивидов, там и нет субъектов права, реально действующих правовых норм и отношений, соответственно нет и справедливости как компонента правды. В этой связи можно сказать, что привыкание и примирение с обманом деформирует не только нравственные, но и правовые механизмы социальной саморегуляции. Общество теряет управляемость и входит в социально-политический штопор, из которого только два выхода: потеря государственности или чрезвычайные меры. Таким образом, правда, даже в своем публицистическом контексте, оказывается связанной с правом.

Возникает вопрос, существует ли правда в самом праве, можно ли говорить о юридической правде, каково ее содержание и сущность? Представляется, что на первую часть вопроса следует ответить однозначно положительно. Содержание, точнее, структура юридической правды во многом схожа со структурой правды публицистической, о которой говорилось выше. Как и любая правда, правда юридическая связана с истиной. Последняя есть результат познавательной деятельности, осуществляемой в право-

применительной практике в соответствии с установленными законом специальными требованиями (формами). Разумеется, истина является также результатом познавательной деятельности ученых-юристов. Однако эта юридическая деятельность нами здесь не будет рассматриваться, поскольку она, как и любое научное познание, ставит своей целью постижение истины, а не правды. Познание в правоприменительной сфере нацелено не на выявление социальных закономерностей, а на изучение конкретных юридических фактов, обстоятельств в связи с необходимостью применения правовых норм [3. С. 528]. Иначе говоря, данная познавательная деятельность имеет локальный предмет исследования и решает ограниченные задачи. Это дает основание говорить, что ее результатом является конкретная истина. В философии под конкретной истиной понимается знание, полученное на основе познания определенной (конкретной) области бесконечного мира и отражающее конкретно-исторический уровень развития науки и общественно-исторической практики. В юриспруденции, насколько нам известно, понятие конкретной истины не применяется. Чаще используются словосочетания «истина по делу», «истина факта» [12; 13; 3]. Необходимо отметить, что осознание методологического значения философского учения об истине для решения правовых проблем среди ученых-юристов произошло достаточно давно – еще в 50–60-х гг. прошлого века. Об этом свидетельствует признание в юриспруденции в качестве общеобязательного требования правоприменительной деятельности принципа объективной истины. «Истина в юридическом деле, – указывает С.С. Алексеев, – должна быть полной, точной, действительной, т.е. объективной истиной в строгом философском значении этого слова...» [3. С. 532]. Объективная истина в строгом философском смысле означает такое содержание наших знаний, которое не зависит от субъекта, не зависит ни от человека, ни от человечества [3. С. 533]. Игнорирование и тем более сознательное нарушение принципа объективной истины ведет к субъективизму, что, конечно, не может не сказаться на справедли-

ности решения правоприменительного органа.

Несомненно, принцип объективности истины является важнейшим требованием правоприменения, но является ли он необходимым и одновременно достаточным? Этот вопрос возникает, поскольку в гносеологии помимо конкретной и объективной выделяют еще истину относительную и, как уже отмечалось, истину абсолютную. Все эти виды истин характеризуют одно и то же знание, но в разных аспектах. Оценка знаний как объективной истины обусловлена применением принципа материализма к познавательному процессу и представляет характеристику знаний со стороны их онтологических оснований. Содержание наших знаний определяется предметом познания, и поэтому объективная истина носит парадоксальный характер. Хотя она и существует в сознании человека, тем не менее не зависит от самого человека, его сознания. Знание, как результат идеального освоения действительности, носит интенциональный характер, и поэтому истина всегда конкретна (является истиной факта, истиной по делу), что указывает на предметность, определенность содержания наших знаний как отражения обособленно существующих предметов, событий. Относительная и абсолютная истины характеризуют знания со стороны их полноты, всесторонности, точности, степени адекватности. Между всеми этими видами истин существует сложная диалектическая связь, которая не всегда одинаково трактуется даже философами. Возможно, именно это обстоятельство было одной из причин возникновения среди юристов дискуссии о применимости философских понятий к правовой практике. «В литературе, посвященной процессуальному праву, – пишет С.С. Алексеев, – идет спор о природе объективной истины, устанавливаемой по юридическим делам. В самом деле, какова истина, если рассматривать ее с позиций общеправового значения об абсолютной и относительной истинах?» [З. С. 534]. «Если признавать истину в юридических делах абсолютной, – отмечает ученый, – то это не только противоречит ее характеру ..., но и лишает какого-либо смысла существования системы обжалования и опротестования

юрисдикционных решений, требует от них того чего они не могут дать, да и не должны давать. Вместе с тем если считать истину в юридических делах относительной, то это явно подрывает авторитет юрисдикционных решений, дает основания предположить, что истина в юридических делах может быть неточной, приблизительной» [З. С. 533]. В своих размышлениях по поводу относительности истины в юридических делах автор, конечно, прав. Решение суда наверняка будет опротестовано (даже по формальным основаниям), ибо не были учтены все обстоятельства дела, ибо суд опирался на неполные, неточные знания. Однако трудно согласиться с С.С. Алексеевым в том, что, если суд оперирует абсолютной истиной, исчезает возможность опротестования юрисдикционных решений, ибо в конечном итоге мотивом протеста или кассационной жалобы является не природа истины по делу, а несправедливость самого приговора. Суд может располагать полной, точной, исчерпывающей информацией по делу, но вынести спорное решение, поскольку, как нам видится, подобные решения зависят от многих факторов – и не всегда субъективных. Стороны, участвующие в правовом процессе (обвинение, защита, судья), конечно, опираются на истину по делу, но руководствуются, на наш взгляд, юридической правдой, которая у субъектов права (скажем, у прокурора и адвоката) может быть разной. Обнаружив неразрешимое противоречие при применении абсолютной и относительной истины в юридических делах, С.С. Алексеев считает неоправданным использование этих категорий в правоприменительной практике. Ученый присоединяется к точке зрения Ю.К. Осипова, согласно которой «в вопросе о характере истины в судебном процессе практически важно не то является ли она абсолютной или относительной (такая постановка вопроса в данном случае практически вряд ли уместна), а то, что она является объективной истиной, т.е. представляет собой соответствие выводов суда, содержащихся в приговоре или решении действительности» [З. С. 534]. Прежде всего уместно отметить, что приговор суда нельзя оценивать в аспекте его истинности или ложности, он может быть справедли-

вым или несправедливым [27. С. 324–327]. Конечно, познание в правоприменительной деятельности отличается от теоретического научного познания, тем не менее необходимость применения в юридических делах понятия относительной и абсолютной истины не вызывает сомнений, поскольку различные виды истин, как уже отмечалось, характеризуют разные аспекты полученных знаний. Истина факта (убийство, ограбление, мошенничество и т.д.), несмотря на свою объективность, может и не быть полным, исчерпывающим знанием по юридическому делу, которое могло бы быть основанием для совершения правосудия. Для этого она должна стать истиной абсолютной.

Понятие абсолютной истины, на наш взгляд, имеет два смысла. Первый, предельно широкий, философский означает полное, исчерпывающее, точное знание о мире в целом. Понятно, что такая истина есть бесконечный процесс приближения к этому знанию. Второй смысл – это полное, исчерпывающее, точное знание о конкретном предмете, событии, юридическом факте. Юридическая истина по делу есть всегда конкретная истина, и в силу своей конкретности она вначале выступает как относительная истина, т.е. как неполное, неточное знание о событии. В последующем в результате работы органов дознания, следствия и самого суда эта истина из относительной должна превратиться в абсолютную и представлять исчерпывающее, полное, точное знание события (скажем, обстоятельств совершения преступления, мотивов и т.д.). Решение суда должно опираться на истину абсолютную и, конечно, объективную. Если руководствоваться принципом неисчерпаемости («электрон также *неисчерпаем*, как и атом, природа бесконечна...» [20. С. 277], то знания не только о мире, но и о любом конкретном предмете, не могут признаваться абсолютно полными, точными, исчерпывающими, раз и навсегда данными и неизменными. Это, конечно, так. Но в правовом познании необходимо различать знания значимые и не значимые для понимания сущности данного юридического дела и соответствующей правовой квалификации деяния. Если, например, все пострадавшие хорошо знают мошенника, для суда малозначима информа-

ция о цвете его ботинок или галстука. Зато принципиально важно знание о используемых им «схемах» осуществления афер, масштабах ущерба и т.д. Подобная информация имеет конечный характер и позволяет получить полное, точное, исчерпывающее знание по существу дела.

Как известно, правовое познание состоит из двух структурных компонентов: исследования фактических обстоятельств дела и осмысления правовых предписаний, образующих юридическую основу применения толкования. В единстве они образуют интеллектуальную основу правоприменения. Для сторон правового процесса эта интеллектуальная основа правоприменения как по своему содержанию, так и по характеру оказывается юридической правдой. Почему? Вспомним, что правда помимо истины факта включает в себя знание всех обстоятельств, которые способствовали возникновению данного факта и тех последствий, которые вызвали это событие. Такое всестороннее знание дает возможность интерпретировать данное событие, что свидетельствует о понимании сущности происшедшего факта и его значимости. То же самое можно сказать относительно правового познания, которое включает в себя установление юридического факта противоправного деяния (непосредственное познание) и исследование всех обстоятельств, при которых произошло данное преступление (опосредованное познание). Получение самого исчерпывающего знания по юридическому делу (выявление преступника, мотивов его деяния, конкретных данных о способе совершения преступления, свидетелей, прямых и косвенных улик, последствий для потерпевшего и т.д.) дает понимание сущности исследуемого противоправного деяния и позволяет интерпретировать его с позиций как чисто человеческих (неправовых), так и с правовых. Постигание полной, исчерпывающей информации по юридическому делу позволяет субъекту права как транслятору истины придать этим своим знаниям эмоционально-оценочную компоненту убежденности во владении правдой. Но в правде вообще и юридической правде в особенности важна не столько субъективно-эмоциональная, сколько аксиологическая (в

праве – институционально-оценочная) компонента. Очевидно, что не всякое жизненное событие превращается в юридическое дело, а лишь то, которое нуждается в правовом регулировании, получает соответствующую институциональную оценку и становится предметом юридических действий со стороны правоприменительных органов. Поэтому важной стороной деятельности правоприменительного органа является познание и выбор правовых норм, на базе которых дается оценка расследуемого жизненного случая и устанавливается, таким образом, юридическая основа дела. Определяя правовую квалификацию расследуемого дела, правоприменительный орган стремится найти точную юридическую форму выражения воли законодателя. Поскольку в идеале в юридической оценке расследуемого дела адекватно отражается воля законодателя и в определенной мере всего общества, она не может носить субъективный характер. Поэтому даже формально юридическая правда отнюдь не «отсебятина» (в том смысле, что у каждого своя собственная правда), а объективно обусловленный правовой феномен. В идеале *по своему содержанию она представляет полное, исчерпывающее, объективно-истинное знание обстоятельств дела, его правовую интерпретацию и оценку*. Кроме того, как уже отмечалось, в правде, в том числе и юридической, есть чувственно-эмоциональная компонента, проявляющаяся в уверенности, убежденности субъекта права в своей правоте, что именно такая интерпретация и оценка расследуемого жизненного случая является правильной и лишь она может быть основанием справедливого решения. Представляется, что эта компонента юридической правды не играет существенной роли при принятии решения правоприменительным органом. Однако ее значение может сильно возрасти, если вердикт выносят присяжные заседатели. К сказанному можно было бы еще добавить, что юридическая правда, которой оперирует человек, представляющий правоприменительный орган, и его собственное понимание правды («правды жизни») как частного лица, могут не только не совпадать, но и находиться в противоречии друг с другом. Очевидно, что и

правда коллегии присяжных заседателей далеко не всегда может совпадать с юридической правдой правоприменительных органов. В этом, как нам представляется, одна из причин того, что вердикты суда присяжных достаточно часто оспариваются прокуратурой и судом высшей инстанции.

Юридическое познание есть чрезвычайно сложный рефлексивный процесс, где расширение знания об обстоятельствах дела требует более глубокого осмысления правовых норм и актов, а анализ правовых норм делает необходимым снова обращаться к фактам. Это означает, что юридическая правда, которая формируется при правовой квалификации жизненного случая на начальных этапах его расследования, может существенно отличаться от правды, выявленной на заключительном этапе деятельности правоприменительных органов. Иначе говоря, юридическая правда процессуальна – она может меняться во времени. Но как ни парадоксально, даже в одно и то же время при единстве предмета расследования, преследуемой цели (справедливость), средств ее достижения (право и ее инструментов) юридическая правда у разных субъектов права, участвующих в правоприменительной деятельности, может оказаться (и чаще всего оказывается) разной. Разные субъекты права (скажем, прокурор и адвокат) при формальном единстве цели представляют разные стороны, выражают разные интересы и решают разные задачи. Это определяет различие их подхода в интерпретации конкретных фактов, в своей совокупности представляющих обстоятельства дела. В свою очередь разная интерпретация и оценка фактов дает основание по-разному квалифицировать расследуемый жизненный случай.

Еще больше различий в трактовке юридической правды у разных субъектов права может возникнуть при познании и выборе норм права, поскольку этот процесс связан еще и с поиском точного текста нормативного акта, правильного понимания его толкования, определенных действием необходимых для восполнения возможных пробелов, обнаруженных в праве и т.д.

В идеале *юридическая правда*, на основе которой выносится решение суда,

должна иметь объективно обусловленное содержание, представляющее, с одной стороны, полное, исчерпывающее знание обстоятельств дела (объективный и абсолютный характер истины по делу), с другой – правовую оценку (квалификацию) данного юридического факта, в которой точно (адекватно) выражена воля законодателя и одновременно учтены интересы (права) сторон (истца и ответчика, потерпевшего и обвиняемого). В этом случае решение правоприменительного органа будет свидетельствовать о торжестве закона и справедливости.

Однако современное позитивное право, как подметил Д. Ролз, независимо от национально-государственной своей формы несет в себе потенциальные возможности принятия правоприменительными органами решений, далеких от справедливости. К факторам, порождающим подобные результаты, ученый относит «расплывчатость законов в общем и широкую сферу дозволенных их интерпретаций, процедурное несовершенство уголовного суда, когда даже формальное следование закону может привести к судебной ошибке; чрезвычайную усложненность юридических норм, правил, затрудняющих понимание их смысла и точное выполнение требуемых предписаний» [25; 65. С. 86, 212]. На несовершенство российского законодательства, нередко порождающего из-за этого произвол, указывает Председатель Конституционного суда РФ В.Д. Зорькин [15. С. 13]. По оценкам экспертов ежегодно принимаются тысячи законов, однако каждый седьмой закон содержит серьезные ошибки [35. С. 6]. Резко критически оценивается учеными-юристами существующий УПК РФ, который по ряду своих положений не только не отвечает международным требованиям к подобного рода документам, но и существенно уступает по качеству аналогичным кодексам ряда республик СНГ [10]. Несовершенство законов при определенных условиях может негативно сказаться как на расследовании обстоятельств дела, так и на определении его юридической основы, что, конечно, влияет на содержание и характер юридической правды, которой оперируют правоприменительные органы. Формально суд руковод-

ствуется юридической правдой, но в такой правде может отсутствовать объективно обусловленное содержание и адекватная правовая оценка – обязательные условия справедливого решения. В действительности под формой юридической правды может скрываться правовая ошибка (неправда), определяющая несправедливое решение суда.

Как справедливо отмечал А.А. Ушаков, система права отражает объективный мир и потому она является объективной категорией и не зависит от законодателя. Но люди с разной степенью глубины постигают объективные закономерности, на которых строится право. И эта субъективная сторона, конечно, сказывается на праве [28]. Кроме того, общество постоянно изменяется, поэтому и право должно постоянно корректироваться, развиваться. Словом, позитивное право есть постоянно изменяющаяся сложная система, и она по определению не может быть идеально совершенной. Поэтому частота совершаемых юридических и судебных ошибок, их характер зависит от знания, опыта, интуиции, нравственности тех, кто применяет это важнейшее достижение цивилизации. «Как бы хороши ни были правила деятельности, – писал А.Ф. Кони, – они могут потерять свою силу и значение в неопытных, грубых или недобросовестных руках. Чем больше оттенков в своем практическом применении допускают эти правила, тем грубее касаются они личности и участия человека, тем более важным интересам общественной жизни они служат, тем серьезнее представляется вопрос в чьи руки отдается применение этих правил и при каких условиях» [16. С. 34–35]. «Законы важны не тем, что они написаны на бумаге, – отмечал В.И. Ленин, – но тем, кто их проводит...» [19. С. 110].

Люди, в чьих руках находятся законы, могут совершать две разновидности юридических ошибок. Первая – когда в их действиях нет умысла в совершении произвола. В процессе юридического познания допускается произвольная ошибка, которая воспринимается правоприменительными органами как правда, а затем на основе такой юридической правды выносится несправедливое решение. В философии неумышленно допущенная ошибка (знания, в которых

неточно отражается, неадекватно интерпретируется сущность познаваемого предмета), но принимаемая за истину, называется заблуждением. Правда, если она основана не на истине, а на ошибке (заблуждении), строго говоря, есть неправда. Применительно к праву подобный феномен, вероятно, может быть назван правовым заблуждением, которое отождествляется правоприменительными органами с юридической правдой. Понятно, что такие ошибки свидетельствуют о низком профессионализме правоприменительных органов. В этом, на наш взгляд, еще одна из причин того, почему множество оправдательных приговоров, выносимых судами присяжных, у нас в стране обжалуются и пересматриваются в судах высших инстанций. Согласно некоторым исследованиям, 70 % дознавателей органов внутренних дел РФ не имеют высшего юридического образования [11]. Но не лучше обстоит дело и у большинства из тех, кто такое образование имеет. Согласно А.А. Фурсенко, из 700 тыс. ежегодно выпускаемых юристов лишь 7–10 % имеют надлежащую квалификацию [14. С. 2].

Другая разновидность юридических ошибок – это те, которые совершаются умышленно. Сознательно допущенная ошибка с целью введения кого-либо в заблуждение есть обман, ложь. Обман оказывается тем успешнее, чем выше авторитет транслятора лжи. В праве авторитет законодателя, государства дает возможность человеку, представляющему правоприменительный орган, довольно легко под личиной юридической правды провести ложь (неправду) и совершить произвол, несправедливость. По словам председателя Следственного комитета при прокуратуре РФ А.И. Бастрыкина, только за шесть месяцев 2008 г. были возбуждены уголовные дела против 95 следователей, 13 прокуроров, 18 судей, 72 адвокатов [4. С. 7]. Поскольку несправедливость творится от имени закона и государства, в обществе возникает недоверие к этим институтам, призванным бороться с произволом. Теряется вера людей в торжество правды и справедливости. Правовой нигилизм постепенно становится обыденным явлением на всех ступенях социальной пирамиды, усиливая произвол и

беззаконие. Происходит эрозия высших социальных ценностей. Право и мораль перестают быть социальными регуляторами жизнедеятельности людей, возникает угроза существованию самого государства. На эти негативные тенденции, возникшие у нас в стране, указывает председатель комитета Госдумы по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству П.В. Крашенинников: «...Уважение к закону, духу закона, правосудию не стало высшей ценностью ни для чиновников, ни для элит, ни для народа. И это обстоятельство начинает сильно тормозить развитие страны, усугубляет кризисные явления ..., лишает страну перспектив» [14. С. 2]. Таким образом, фальсификация юридической правды оказывается крайне негативным явлением для общества не только потому, что допускает произвол в отношении конкретных людей, но и по своим социальным последствиям.

Что можно предпринять, чтобы минимизировать неумышленную и умышленную фальсификацию юридической правды? Представляется, что в нашей стране решение этой задачи находится не только и не столько в сфере экономической, сколько в социально-духовной. Очевидно, что истоки низкого профессионализма людей, занятых правотворческой, правоохранительной и правоприменительной деятельностью, надо искать в сложившейся системе образования, находящейся в глубоком кризисе. Реформы 90-х гг., прошедшие на основе идей рыночного фундаментализма, радикально изменили социальные ценности, идеалы общества, дегуманизировали социальную реальность. Коммерциализация и клиентизация системы образования превратили вузы в образовательные учреждения по предоставлению образовательных услуг. Озадаченные выживанием и реагируя на ажиотажный спрос, вузы стали в массовом порядке готовить юристов, хотя многие из них не имеют для этого ни материальной, ни интеллектуальной базы. Понятно, что образование в них носит преимущественно имитационный, символический характер. Сегодня в стране юридическим специальностям обучают в 1165 вузах и только 52 из них профильные [14. С. 2]. Планируемая Министерством об-

разования и науки, а также Ассоциацией юристов России государственная и общественная аккредитация юридических ВУЗов и факультетов с опубликованием их рейтингов, возможно, уменьшит количество инкубаторов, выращивающих псевдоюристов. Это, наверняка, скажется на качестве подготовки специалистов, но все же представляется, что указанные мероприятия являются лишь паллиативом. Дело в том, что коммерциализация образования основательно изменила сущность этой важнейшей сферы деятельности.

Рынок, особенно если он дикий, работает по принципу «максимум прибыли при минимуме издержек». Это не могло не сказаться на интеллектуальных затратах как тех кто учится, так и тех, кто учит. Образование не только приобрело имитационный характер, но и лишилось своей важнейшей воспитательной компоненты. Оно дегуманизировалось [21]. Выдавая «на гора» сотни тысяч юристов [5. С. 8], вузы мало заботились о том, чтобы будущий обладатель диплома был порядочным человеком и достойным гражданином. Между тем, именно эта нравственная компонента личности правоведа имеет важное значение для предотвращения умышленной фальсификации юридической правды, честного выполнения своих профессиональных обязанностей. Следует согласиться с П.В. Крашенинниковым в том, что без мотивированности на торжество правды, права, справедливости теряет смысл профессия юриста [14]. Такие же идеи высказывает Д. Ролз [25. С. 65]. Люди не позволят педофилу работать в образовательном учреждении, будь у него хоть десять дипломов самых престижных педагогических институтов. Почему же они доверяют свою судьбу человеку с дипломом юриста, невзирая на его сомнительные нравственные качества? Не будет преувеличением сказать, что некоторые идеи Платона сегодня чрезвычайно актуальны. Юридическое образование должно сопровождаться формированием личности, обладающей такими обязательными для будущей правовой деятельности нравственными качествами, как правдивость, честность, совесть, сострадание, патриотизм и т.д., без которых невозможно самоограничение, саморегуля-

ция индивидов, наделенных властью. Поэтому, как нам кажется, требуется радикальное изменение идеологии и политики российского образования вообще, и юридического в особенности.

Наконец, еще одним барьером на пути юридических ошибок и фальсифицированной правды может быть транспарентность всей системы российского права, позволяющего контролировать ее работу со стороны гражданского общества. Суды присяжных есть шаг в этом направлении. Но чтобы подобные меры давали должный эффект, нужно существенное повышение правовой культуры общества, поскольку, как было показано, юридическая правда далеко не всегда совпадает с правдой жизни.

Библиографический список

1. *Авакьян С.* Конституция и Парламент: размышления по поводу юбилея // Российская Федерация сегодня. 2008. №23. С. 2–3, 16–19.
2. *Алексеев Н.Н.* Русский народ и государство. М., 1998.
3. *Алексеев С.С.* Общая теория права. М., 2008.
4. *Богданов Вл.* Коррупция по списку // Российская газета. 2008. 8 авг.
5. *В настоящее время в России порядка полутора миллиона зарегистрированных юристов, столько же незарегистрированных* // Российская газета. Неделя. 2009. 23–29 апр.
6. *Гобозов И.А., Зазаева Н.Б.* Философия права составная часть социальной философии // Философия общества. 2008. №1. С. 5–25.
7. *Грибакова О.И.* Понятие «истины» и «правды жизни» в контексте формирования мировоззренческой культуры студентов // Вопросы общественных наук. Киев. 1992. №90. С. 80–87.
8. *Достоевский Ф.М.* Н.Д. Фонвизиной // Полн.собр.соч. В 30 т. Л., 1985. Т. 28. Кн. 1.
9. *Дубровский Д.И.* Обман. Философско-психологический анализ. М., 1994.
10. *Дубровский Д.И.* Полуправда: ее природа и социальные функции // Философские науки. 1990. №11. С. 15–27.

11. Еникеев З.Д. Совершенство законов и эффективность их принятия как высшее условие борьбы с преступностью. URL: [http://Kalinovsky-K.narod.ru\(b\)uba20042.enikeev.htm](http://Kalinovsky-K.narod.ru(b)uba20042.enikeev.htm) (дата обращения: 15.04.2009).
12. Закомлистов А.Ф. Судебная этика. СПб., 2002.
13. Закомлистов А.Ф. Юридическая философия. СПб., 2003.
14. Законный брак // Российская газета. 2009. 17 апр.
15. Зорькин В.Д. Стандарт справедливости // Российская газета. 2007. 8 мая.
16. Кони А.Ф. Нравственные начала в уголовном процессе // Собр. соч. В 8 т. М., 1967. Т. 4.
17. Коркунов Н.М. История философии права. СПб., 1908.
18. Кун Н.А. Легенды и мифы Древней Греции. М., 1998.
19. Ленин В.И. Доклад на собрании большевиков // Полн. собр. соч. Т. 31.
20. Ленин В.И. Материализм и эмпириокритицизм // Полн. собр. соч. Т. 18.
21. Мусаелян Л.А. Болонский процесс и повышение качества образования // Университет в системе непрерывно образования: материалы Междунар. науч.-метод. конф.. Пермь, 2008. С. 35–37.
22. Неволин К.А. Энциклопедия законоведения // Полн.собр.соч. СПб., 1857. Т. 1.
23. Псевдонаучные знания в современной культуре (Материалы «круглого стола») // Вопр. филос. 2001. №6. С. 3–31.
24. Райков Г.И., Гальченко В.В. Свобода для человека или человек для свободы // Независимая газета. 2003. 13 мая.
25. Ролз Д. Теория справедливости. Новосибирск. 1995.
26. Семь шагов Г. Зюганова // Российская газета. 2009. 13 фев.
27. Сырых В.М. Логические основания общей теории права. Элементный состав. М., 2004.
28. Ушаков А.А. Право-субъективный образ объективного мира // Правоведение. 1973. №2. С. 90–99.
29. Фейербах Л. История философии. М., 1967. Т. 1.
30. Фейербах Л. Сущность христианства // Избр. филос. произведения. В 2 т. М., 1955. Т. 2.
31. Хантингтон С. Столкновение цивилизаций. М., 2003.
32. Чичерин Б.Н. Философия права. М., 1900.
33. Шафиров В.М. Естественно-позитивное право. Введение в теорию. Красноярск. 2004.
34. Энгельс Ф. Юридический социализм // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 21.
35. Ямшанов Б. Ошибки в законе // Российская газета. 2007. 7 дек..

THE LEGAL TRUTH: THE CONTENTS AND THE ESSENCE OF THE CONCEPT

L.A. Musaelyan

Perm State University ,614990, Perm, Bukireva st., 15

The article shows the methodological meaning of philosophy for the law (legal knowledge and the law application activities). The author analyses the poorly researched problem - the notion "truth", analyses its contents, and its correlation with truism and justice. Special attention is given to the understanding of the legal truth phenomenon, finding of its components, and justification of the legal truth importance in the law application activities.

Keywords: legal knowledge; truism; truth; justice; legal truth: legal mistake, legal misunderstanding, truth falsification, just court decision

УДК 340.15

А.А.УШАКОВ О ТИПОЛОГИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА**В.П. Реутов**

доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории и истории государства и права Пермского государственного университета, 614990, г. Пермь, ул. Букирева, 15

Рассматривается вклад профессора ПГУ А.А. Ушакова в развитие учения о типе государства и права на основе формационного подхода. Подчеркивается проработка А.А. Ушакова, отстаивавшего взгляд на тип государства и права как на совокупность государств и правовых систем, а не на совокупность соответствующих признаков.

Ключевые слова: вклад А.А. Ушакова; типы государств; типы правовых систем

Вклад профессора Пермского государственного университета А.А. Ушакова, 85-летие которого мы отмечаем в этом году, в развитие теории и истории государства и права общепризнан. Он заслуженно считается основателем отечественной правовой лингвистики в целом и теории законодательной стилистики в частности. Значителен его вклад в создание учения о юридической технике в современных условиях, о методологии правотворчества. Он одним из первых активно и плодотворно использовал функционально-структурный подход при исследовании системы права и отметил значение аксиологической оценки правовых явлений.

С этими сторонами научной деятельности А.А. Ушакова можно подробнее ознакомиться в статьях Н.А. Власенко, А.Ф. Закомлистова и ряда других авторов, которые предпосланы недавно вышедшей в издательстве Российской академии правосудия в серии «Избранное» книге А.А. Ушакова «Очерки советской законодательной стилистики» [20]. Оценка вклада А.А. Ушакова в науку, сделанная указанными авторами, получила поддержку в печати [14. С. 165].

Весьма существенен вклад А.А. Ушакова в развитие истории государства и права. Ранние работы ученого были посвящены истории первых советских кодификаций. Уже в них проявилась его творческая натура, новаторский дух, присущий

этой незаурядной личности. Заметной вехой было участие А.А. Ушакова в создании многотомной «Истории Урала», вышедшей в Перми в 60-е гг. XX в., для которой он написал главы, посвященные образованию губерний на Урале, становлению в них административного устройства и формированию государственных органов. «История Урала» получила положительную оценку научной общественности.

Значительное внимание уделял А.А. Ушаков в своих работах проблемам периодизации истории государства и права России и СССР. Этой проблематике был посвящен ряд работ, опубликованных в начале 60-х гг. прошлого века. Заслуживают внимания и работы, посвященные методике преподавания курсов истории государства и права, относящиеся к тому же периоду. Анализ вклада А.А. Ушакова в развитие этих направлений науки заслуживает специального исследования.

Предметом данной работы является изучение подходов А.А. Ушакова к решению важнейшей теоретической проблемы – проблемы типологии государства и права. Актуальность ее и в современных условиях не вызывает сомнений. Тем более интересно и важно обратиться к анализу работ, написанных около полувека назад.

Впервые, насколько можно судить по имеющимся в нашем распоряжении работам, А.А. Ушаков обратился к проблемам типологии государства и права, точнее пока только права, в работе, посвященной системе советского права, опубликованной еще в

1958 г. Он объяснял это необходимостью до решения вопроса об отраслях и институтах права описать наиболее крупные систематические единицы. В качестве высшей систематической единицы А.А. Ушаков справедливо назвал исторический тип права [16. С. 51].

По А.А. Ушакову в основе исторического типа права лежит историко-революционный принцип, главным признаком которого является классово-волевой (сущностный) характер права. Смена типов права происходит в результате социальной революции, при этом имеет место историческая преемственность. Впрочем, в этих суждениях ничего принципиально нового нет.

Новое, что было предложено ученым, содержится в описании следующей систематической единицы, которую он назвал подтипом, или фазой права. Она определяется историко-эволюционным принципом, в основе которого лежит хронологический признак. На основе анализа содержания и формы права в рамках буржуазного типа А.А. Ушаковым был обозначен подтип права домонополистического и монополистического периода [16. С. 52–53]. Авторы ряда современных учебных и научных изданий практически изгнали из науки понятие типа государства и права: в наиболее популярных учебных пособиях оно либо отсутствует [7. С. 15–29], либо даже объявлено антинаучным [3. С. 382]¹.

Представляется, что отказ от понятия типа государства и права является совершенно необоснованным, и при дальнейшем изложении к этому вопросу необходимо возвратиться. А сейчас заметим, что предложенное А.А. Ушаковым понятие подтипа права имеет основания для его признания как вполне обоснованного. Он отличал подтипы буржуазного права (право промышленного капитализма и право периода империализма) практически лишь по измене-

нию формы права. Для права домонополистического подтипа характерен закон, выражающий совокупную волю всего класса буржуазии, для права периода империализма – акт администрации, выражающий волю империалистических кругов.

Представляется, что это несколько упрощенный взгляд, впрочем, характерный для всей литературы по данной проблематике того периода. Изменения в форме буржуазного права, скорее всего, не всегда однозначны и линейны. Возможно, что они и не носят определяющего характера для типологии. Пожалуй, большее значение должны иметь изменения в глубине или степени отражения в праве интересов широких слоев населения, трудящихся масс. Общеизвестно, что на сегодняшний день благодаря усилиям профсоюзов, левых и других демократических партий и организаций степень учета в праве интересов широких слоев населения является принципиально иной, нежели в XVIII–XIX вв.

Это обстоятельство еще в начале 90-х гг. прошлого века отметил О.Э. Лейст, предложивший признать существование трех типов права: сословного, объединяющего права азиатского, рабовладельческого и феодального обществ; формального, относящегося к буржуазному праву; социального, объединяющего правовые системы современных развитых государств. Относительно последнего О.Э. Лейст полагал, что оно сохраняет ценности формального права, но преодолевает его формализм [6]. Объединение термином «сословное право» правовых систем первых трех типов вполне правомерно. Но если считать современные правовые системы относящимися к буржуазному типу, а это, несомненно, так, то деление буржуазного права на формальное и социальное получает основания для своего признания.

Косвенно это находит подтверждение в позициях ряда авторов относительно этапов развития буржуазного государства и права. Так, В.С. Афанасьев пишет о принципиальных изменениях в социальной природе, форме и содержании буржуазного государства и права в современный период [9. С. 253]. С.А. Комаров отмечает принципиальные отличия современного буржуаз-

¹ Показательно, что в текстах учебников В.Д. Первалова и под редакцией В.Д. Первалова понятие типа государства и права отсутствует, но в приложениях к книгам словарях основных юридических терминов наличествует [3. С. 466; 15. С. 376]. Это наглядно свидетельствует о той поспешности, с которой был осуществлен отказ от понятия типа государства в указанных изданиях.

ного государства от государств предшествующих этапов [5. С. 104]. В академических изданиях также справедливо утверждается, что в настоящее время в западных странах наблюдается высокий уровень развития социального законодательства, широкое использование различных социальных программ, которые в целом удовлетворяют профсоюзы и большинство граждан [13. С. 87].

Как уже упомянуто, вопрос о существовании домонополистического и империалистического подтипа (или этапа) развития буржуазного государства и права нуждается в специальном исследовании с учетом всех современных научных данных. Эта проблема пока не затрагивается ни в учебной, ни в научной литературе. Но вот существование современных подтипов буржуазного права и государства, отличающихся социально ориентированной деятельностью государства и соответствующим характером правовой системы, можно считать установленным. И в связи со сказанным категория подтипа права, предложенная А.А. Ушаковым, не только имеет право на существование, но вполне может быть востребована и на сегодняшний день.

В анализируемой работе 1959 г. А.А. Ушаков, естественно, не мог оставить без внимания социалистический тип права. Он, в частности, писал о том, что данный тип права распадается на два подтипа (фазы): подтип права периода перехода от капитализма к социализму и подтип, соответствующий переходу от социализма к коммунизму. В свете современных представлений о природе и характере советского периода истории нашей страны эти соображения вряд ли могут быть значимы. Тем более что само существование социалистического государства как типа в рамках формационного подхода вызывает серьезные сомнения. Как известно, К. Маркс, говоря о государственности, идущей на смену буржуазному типу, различал краткий период диктатуры пролетариата и государственность будущего коммунистического общества, основанную на принципах демократии. Вопреки бытующему ныне расхожему мнению о том, что марксизм проповедовал отказ от государственности, на самом деле К. Маркс от-

носил отмирание государственности к весьма отдаленному будущему.

В конце своей научной деятельности К. Маркс и Ф. Энгельс начали демонтаж выдвинутой ими ранее концепции диктатуры пролетариата и возвратились к мысли о том, что социальный переворот будет происходить в рамках традиционной демократии. Эти положения достаточно хорошо известны и вряд ли нуждаются в более подробном обосновании. Тем более что автору настоящей работы уже приходилось писать о том, что так называемый социалистический тип государства и права вообще вряд ли может быть признан наряду с другими известными типами в рамках формационного подхода. Природа советского общества и ряда других, в первую очередь восточноевропейских государств нуждается в оценке с помощью других категорий [12. С. 11].

Положения о подтипе государства и права нашли продолжение в начале 60-х гг. в связи с провозглашением в Программе КПСС тезиса об общенародном государстве. В обширной статье, опубликованной в 1962 г., А.А. Ушаков выделяет уже три подтипа социалистического государства и права применительно к анализу советского государства и права: пролетарское государство и право, общенародное государство и право, общенародное коммунистическое государство и право [17. С. 21–22].

В силу отмеченных выше причин анализировать и оценивать эти положения вряд ли на сегодняшний день актуально. Они были интересны в то время и в контексте тех событий и оценок, которые имели место тогда. Сегодня они утратили актуальность и могут представлять интерес, прежде всего, для историков науки. Замечу только, что по уровню изложения, знанию первоисточников рассуждения ученого превосходят на голову нынешние попытки огульного отрицания марксистских идей.

Однако одна мысль, которая проходит красной нитью через всю упомянутую статью, заслуживает всяческого внимания, поскольку носит принципиальный характер, затрагивает философские основы любой типологии. Речь идет о том, что, по мнению А.А. Ушакова, в рамках определенного типа государства и права, выделяемых по форма-

ционному критерию, сущность государства и права остается неизменной. Меняется по мере развития в рамках типа содержание государства и права. Этой проблеме была посвящена специальная работа А.А. Ушакова, опубликованная 20 годами позже в журнале «Советское государство и право» [19]. На основе ее положений попробуем изложить аргументацию ученого.

Автор отмечает, что сущность – это постоянное, главное, необходимое в явлении, определяемое его природой. Она неизменна для явления. Но сущность отражается в понятии и представляет собой абстракцию. В этом аспекте сущность меняется, ибо она отражает степень и глубину нашего познания сущности. Так формируются порядки сущности (первый, второй и т.д.). Сущность отражает постоянное, необходимое, главное на самом глубоком уровне обобщения. Все остальное в явлениях, лежащее за пределами этого обобщения, относится к содержанию, форме и т.д. [19. С. 28].

Развитие явления происходит в пределах одного качества и не приводит к возникновению нового явления, изменения происходят на уровне содержания и формы явления. Развитие и изменение сущности влекут за собой исчезновение старого явления, перестройку его природы, первоосновы, что приводит к возникновению нового явления [19. С. 29].

Сделанные в связи с анализом типов государства и права выводы А.А. Ушаков использовал при анализе сущности государства и права. По его мнению, развитие и изменение сущности государства и права могут произойти лишь в результате социальной революции, вызывающей к жизни новый тип государства и права с новой сущностью, в рамках же исторического типа сущность государства и права неизменна, изменяются лишь содержание и форма. Противоречия в сущности государства и права связаны с тем, что они, будучи классовыми явлениями, одновременно выступают выразителями интересов и потребностей всего общества. Эти противоречия преодолеваются революционным путем через их снятие в сущности рабовладельче-

ского, феодального, буржуазного государства.

Указанные положения автор последовательно использует в статье для утверждения тезиса о единой сущностной природе Советского государства, которое, по его мнению, имеет единую сущность вплоть до его отмирания. Только при создании условий для отмирания государственности произойдет изменение сущности государства и права, скачок от государственности к самоуправлению.

Надо отдать должное автору. В острой полемике с рядом сторонников иных представлений он убедительно отстаивает свои позиции, настаивая на изменениях лишь в содержании и форме Советского государства [19. С. 30–33]. По уже названным причинам эти положения утратили на сегодняшний день свою актуальность. Но общие соображения, касающиеся развития сущности государства и права в связи с проблемой их типологии, на наш взгляд, сохранили свою значимость.

Начнем с того, что А.А. Ушаков рассматривает сущность государства и права лишь применительно к тому или иному типу. Для него есть сущность рабовладельческого государства и права, феодального государства и права и т.д. Однако необходимо попытаться сформулировать понятие сущности государства применительно к любому государству, независимо от его типа.

До 60-х гг. прошлого века на основе марксистского подхода существовало представление о сущности любого государства как аппарата, орудия классового господства. С провозглашением идеи общенародного государства задача поиска сущности государства безотносительного его типа существенно усложнилась. Характеристика государства как машины для поддержания классового господства была оставлена лишь для эксплуататорских государств и государства диктатуры пролетариата.

Более широким является современный подход к определению сущности государства, связанный с попыткой определить государство либо орудием блока классовых сил и социальных групп, либо орудием интеграции общества, либо органом, обеспечивающим нормальную жизнедеятельность

общества, средством социального компромисса, сочетания в процессе управления обществом выполнение как сугубо-классовых задач, так и общих дел, вытекающих из природы всякого общества. Обзор таких представлений дан достаточно полно, в частности, в работе Т.Н. Радько. [11. С. 28–35].

Сомнений в том, что названные характеристики государства имеют отношение к определению его сущности, нет. Но не все они равнозначны. Так, объявление сущностью государства воли социальных групп и классов вряд ли приемлемо само по себе. Средством социального компромисса также далеко не всякое государство может выступать. Вряд ли возможен, например, компромисс между рабами и рабовладельцами. Да и сочетание сугубо классовых и общесоциальных задач характеризует совсем не все государства в равной степени, кроме того, эта задача осуществляется не только государством. Ближе всего к истине, как представляется, находится утверждение о том, что государство призвано обеспечить нормальную жизнедеятельность людей [1. С. 20].

Но здесь требуется уточнение: что значит нормальная жизнедеятельность? Представляется, что нормальная жизнедеятельность – это существование в условиях относительно стабильного, устойчивого развития. Именно это, по сути, обязано обеспечить государство. Именно этим оно и занимается прежде всего на протяжении всей его истории. Как только то или иное государство становится неспособным решать данную задачу, оно неизбежно разрушается, заменяется другим, либо общество вообще исчезает в прежнем его виде с исторической арены. Вся история, начиная с древнейшей, изобилует многочисленными примерами на этот счет.

Итак, сущностью любого государства является обеспечение им относительно устойчивого, стабильного развития общества. На этой основе можно формулировать признаки государства, попытаться дать его определение. Трудности есть и на этом пути. Требуется, например, определение того, что такое относительно устойчивое и стабильное развитие. Но эти трудности пре-

одолимы. Однако такая задача в рамках настоящей статьи не ставится.

Что же касается сущности государства и права, относящихся к тому или иному типу в рамках формационного подхода, то тут А.А. Ушаков прав. Сущность государства и права, относящихся к азиатскому, рабовладельческому, феодальному и буржуазному типам, определяется характером, принадлежностью власти определенному классу, социальной группе и соответствующей волей, выраженной в позитивном праве. Это абсолютно не противоречит сказанному о сущности государства вообще.

Как справедливо пишет А.А. Ушаков в упомянутой статье, сущность отдельного, особенного (в данном случае типа государства и права) не может быть сущностью общего (целого), т.е. государства вообще. Последняя формируется не путем механического сложения сущностей особенного, отдельного, а путем обобщения, вынесения за скобки того общего, что им присуще [19. С. 29].

Поэтому вполне правомерно сущность государства азиатского типа видеть в том, что оно в первую очередь выражает интересы чиновничьей верхушки общества, в праве данного общества отражена воля, прежде всего, этой же верхушки. Доля общесоциального аспекта в сущности государства и права этого типа как раз и позволяет данным государствам и правовым системам находиться в рамках государственности, нести в себе сущность государства и права вообще. Как только в силу разных причин это состояние данных государств нарушалось, они терпели крах и исчезали. Либо они вообще «растворялись», либо на их месте возникали государства иных, в частности рабовладельческого и феодального типов.

Соответственно сущность рабовладельческого, феодального и буржуазного государства видится в том, что они выражают в первую очередь интересы класса-собственника средств производства, в праве – отражают, прежде всего, его волю, закрепляя установленный порядок. Уровень и степень учета в деятельности государств этих типов и в содержании правовых систем общесоциальных задач обеспечивают каж-

дому из конкретных государств и типу в целом возможность находиться в рамках государственности. Как только этот баланс нарушается, государство и соответствующая правовая система перестают существовать.

Что же касается так называемого социалистического типа государства и соответствующего типа права, то можно однозначно сказать, что, строго говоря, назвать государство, именовавшееся социалистическим, типом достаточных оснований нет. Нельзя забывать, что эта идея принадлежит идеологам сталинской версии марксизма. У классиков марксизма нет упоминаний о социалистическом типе и не рассмотрена сама возможность существования государства социалистического типа. Хотя термин и встречается в работах, например, Б.А. Кистяковского до его использования Сталиным и его адептами [4. С. 149].

К. Маркс именовал период между буржуазной государственностью и коммунистической формацией переходным периодом, полагая, что вслед за кратким этапом диктатуры пролетариата возможно существование государственности коммунистического общества, основанной на принципах демократии. Известно также, что в 80-е гг. XIX столетия К. Маркс и Ф. Энгельс, по существу, начали демонтаж выдвинутой ими ранее концепции диктатуры пролетариата и вернулись к мысли о том, что социальный переворот будет происходить в рамках традиционной демократии. Об этом можно подробнее прочитать в упомянутой статье автора настоящей работы [12].

Таким образом, социалистический тип на основе формационного подхода вряд ли вообще может быть признан. Природа государств, именовавшихся социалистическими, а также природа тех государств, которые существовали в периоды, когда власть на время возвращалась к представителям классов, утративших к тому времени монопольное положение в экономической сфере, вероятно, должна решаться в рамках концепции государств, переходных от одного типа к другому.

Это имело место при реставрации феодальных монархий при сформировавшейся буржуазной экономике. Что же касается так

называемых социалистических, то они оказались переходными от буржуазных к ...буржуазным.

В связи со сказанным еще об одной проблеме. Как было общепринято в то время, А.А. Ушаков настаивал на том, что смена государственности одного типа другим происходит в результате социальной и политической революции [17. С. 6; 19. С. 29]. Считалось также, что развитие всегда идет по восходящей линии. Впрочем, об этом пишут и многие современные авторы.

На самом деле все обстоит гораздо сложнее. Никаких социальных и политических революций при смене азиатского типа на рабовладельческий (Египет) или феодальный (Китай) не происходило. Во всяком случае, в общепринятом понимании революции как достаточно быстрого процесса. Смена рабовладения на феодализм и соответствующих типов государства и права на территории Европы тоже произошла без революций.

Революциями сопровождалась смена феодализма и феодального типа государства и права буржуазным способом и буржуазным типом государства и права. Дело тут, скорее всего, в особом характере, высокой степени организованности, структурированности феодального общества. Недаром некоторые следы феодальных институтов остаются по сей день даже в развитых буржуазных странах. Речь идет хотя бы о существовании до сих пор дворянских титулов и некоторых общественных организаций, имеющих корни в феодальных временах.

И даже переход к постбуржуазному типу, который, как уже сказано, скорее всего, представляет собой переходный тип, вовсе не предопределен как революционный. Это опять же проявление сталинской версии марксизма. О возможности мирного перехода, «мирной революции» многократно упоминали К. Маркс и Ф. Энгельс. Как уже отмечено, в конце жизни они пришли к выводу о неизбежности социального переворота в рамках традиционной демократии. Все это достаточно хорошо известно специалистам.

В анализе проблем типологии государства и права А.А. Ушаковым отмечена еще одна важна сторона, которая, к сожалению,

нию, продолжает оставаться дискуссионной и по сей день. Речь идет, что может показаться для читателя неожиданным, о самом понятии типа государства и типа права. В обстоятельной статье, опубликованной в журнале «Правоведение» в 1982 г., А.А. Ушаков обратил внимание на то, что вопреки всем философским и логическим канонам теории государства и права, начиная с первых учебников 40-х гг. XX в., предлагают понимать под типом государства комплекс существенных черт, характерных признаков, присущих государству, относящемуся к определенному экономическому базису. Соответственно и тип права по представлениям большинства – это система общих признаков правовых систем, объединенных единством экономической и социальной природы общества [18. С. 25].

Автор статьи справедливо пишет о том, что при таком подходе за тип принимаются классификационные признаки. А типология государства и права есть типология самих государств и правовых систем, а не их черт. Исторический тип государства и права есть совокупность не черт, а самих государств и правовых систем. Это категория, отражающая единство не коренных черт, а самих государств и правовых систем. Лишь такое понимание типа государства и права соответствует реальному положению вещей [18. С. 26].

Этот вывод представляется настолько очевидным, что излишне даже приводить какие-либо дополнительные аргументы. Сошлемся, пожалуй, только на одно философское издание. Авторы его справедливо замечают, что типология означает обособление в рамках изучаемой совокупности объектов систематизированных групп, обладающих определенными общими свойствами [8. С. 715]. Интересно также то, что современные специалисты по изучению методов логического познания, исследуя понятие классификации, отмечают, что корректной она может быть лишь при условии, что в качестве основания деления выбирается совокупность некоторых признаков. Делению подлежат сами предметы и явления, но отнюдь не их признаки [2. С. 163–164].

Просмотрев десятки учебников, изданных во второй половине XX в. и в начале XXI в., я так и не смог найти издания, где говорилось бы о типе государства как о системе (группе) стран, обладающих общими признаками. Но в данном случае, очевидно, истина не определяется количеством авторов, придерживающихся тех или иных взглядов. В любом случае, при любых критериях классификации, делению на классы (типы, виды) подлежат сами предметы, явления, процессы, а не их признаки (или совокупность признаков). Разумеется, сами признаки тоже можно классифицировать, группировать по их собственным характеристикам. Но это будет уже другая классификация, классификация других явлений.

Подведем некоторый итог. Прежде всего, надо отметить, что помимо направленной науки, вклад А.А. Ушакова в развитие которых общепризнан, есть разделы (в частности, истории государства и права), в исследовании которых он активно участвовал и оставил заметный след. Так, он посвятил немало труда изучению истории первых советских кодификаций, истории государственно-правового строительства на Урале, периодизации истории государства и права России и ряда других проблем. Его вклад в развитие указанных областей науки еще не оценен в должной мере.

Значителен вклад А.А. Ушакова в развитие учения о типах государства и права. Впервые, как уже отмечено, к понятию типа государства и права он обратился еще в конце 50-х гг. XX в. Новеллой его подхода было предложение о признании категории подтипа государства и права. Эта категория может быть востребована и сегодня. Хотя ряд конкретных положений уважаемого профессора, высказанных в то время, на сегодняшний день, естественно, вряд ли могут быть признаны актуальными. Однако идея А.А. Ушакова о неизменности онтологического аспекта сущности государства и права определенного типа заслуживает самого пристального внимания и представляет значительную эвристическую ценность и на сегодняшний день.

Серьезной заслугой А.А. Ушакова следует считать то, что он обстоятельно и убедительно показал, что само понятие типа

государства должно охватывать систему государств и правовых систем, обладающих определенными общими качествами, свойствами. На сегодняшний день в литературе преобладает и, пожалуй, является единственным подход, при котором в качестве типа признается система признаков, которыми обладает тот или иной тип. Очевидно, что такой подход неверен. Он должен быть пересмотрен.

Библиографический список

1. *Бабаев В.К., Баранов В.М., Толстик В.А.* Теория права и государства в схемах и определениях. М., 1998.
2. *Баранов П.П., Курбатов В.И.* Логика для юристов / РЮИ МВД России, Ростов-н/Д, 2003.
3. *Венгеров А.Б.* Теория государства и права. М., «Новый Юрист», 1998.
4. *Кистяковский Б.А.* Государство правовое и социалистическое // Вопросы философии. 1990. №6.
5. *Комаров С.А.* Общая теория государства и права. Курс лекций. М., 1995.
6. *Лейст О.Э.* Сущность и исторические типы права // Вестник МГУ. Серия «Право». 1992. №1. С. 56–62.
7. *Марченко М.Н.* Правовые системы современного мира: учеб. пособие. М.: Зерцало, 2008.
8. *Новейший философский словарь.* М., 2001.
9. *Общая теория права и государства:* учебник / под ред. В.В. Лазарева. М.: Юрист, 1994.
10. *Перевалов В.Д.* Теория государства и права. Учебник. М.: Высшее образование, 2005.
11. *Радько Т.Н.* Теория государства и права: учеб. пособие. М., 2001.
12. *Реутов В.П.* Правовое государство: тип, этап или форма? // Современные проблемы развития юридической науки и образования в Германии и России: сб. ст. Пермь, 2004. С. 11–19.
13. *Семякин М.Н.* Экономика и право: проблемы теории, методологии и практики / под ред. А.И. Татаркина. М.: Экономика, 2006.
14. *Стародубцев А.В.* Творческое наследие в области юридической техники А.А.Ушакова (К 85-летию со дня рождения) // Юридическая техника. 2008. №2.
15. *Теория государства и права:* учебник / отв. ред. В.Д. Перевалов. М., Норма, 2004.
16. *Ушаков А.А.* К вопросу о системе советского права // Учен. зап. Перм. гос. унта. Т. 14, кн. 4, ч. 1. Пермь, 1958. С. 45–75.
17. *Ушаков А.А.* Об эпохе и типе, этапах и подтипах, фазах и формах и периодах развития Советского государства и права // Там же. Т. 25, вып. 1. Пермь, 1962.
18. *Ушаков А.А.* О понятии исторического типа государства и права // Правоведение. 1982. №5. С. 24–31.
19. *Ушаков А.А.* Сущность и явление в Советском социалистическом государстве и праве // Советское государство и право. 1983. №6. С. 28–33.
20. *Ушаков А.А.* Очерки советской законодательной стилистики. М., РАП. 2008.

A.A.USHAKOV ON THE TYPOLOGY OF THE STATE AND THE LAW

V.P.Reutov

Perm State University ,614990, Perm, Bukireva st., 15

The contribution of professor of Perm State University A.A.Ushakov to the historic-materialistic typology of state and the law is considered. A.A.Ushakov's defending a sight at type of the state and the law as on set of corresponding signs correctness is underlined.

Keywords: A.A.Ushakov; state and law type; types of legal systems

II. ПАМЯТИ ПРОФЕССОРА Е.И.КОВАЛЕНКО

УДК 349.42 (093)

СЛОВО ОБ УЧИТЕЛЕ (Е.И. КОВАЛЕНКО)**А.Л. Стеблов**

Кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса Пермского государственного университета, 614990, г. Пермь, ул. Букирева, 15

Статья посвящена памяти доцента Пермского университета Евгения Ивановича Коваленко, который длительное время возглавлял кафедру гражданского права и процесса. Проведен анализ некоторых научных работ Е.И. Коваленко. Автор вспоминает о личных и профессиональных качествах пермского ученого.

Ключевые слова: : Евгений Иванович Коваленко; колхозное право; советское земельное право

В начале 70-х гг. прошлого века на факультете проводилось рейтинговое исследование отношения студентов к преподавателям. И Евгений Иванович Коваленко, который преподавал не очень любимые студентами колхозное и земельное право, получил довольно высокую оценку. Его манера чтения лекций и ведение семинаров позволяла студентам получать глубокие знания в области законодательства и его толкования.

Мне приходилось много общаться с Евгением Ивановичем как в студенческие годы, так и позже, когда я работал в прокуратуре области, где занимался организацией надзора за соблюдением законодательства о сельском хозяйстве, о земле и других природных ресурсах, а также уже во время работы преподавателем на факультете.

Я слушал лекции Евгения Ивановича в 1958 г. на 3 и 4 курсах. Отличительной особенностью его манеры чтения было то, что он детально, логически последовательно анализировал правовой материал, используя практику работы правоприменительных органов. Это во многом облегчало усвоение курса, так как в те годы мы не имели полного доступа к правовой информации и лекции были подчас единственным источником получения знаний.

Евгений Иванович общался со студентами и вне учебных занятий. Он часто посещал общежитие юрфака на ул. Елькина, что способствовало установлению неформальных отношений между ним и его подопечными. Вообще, в наши студенческие годы на юридическом факультете обучалось всего лишь около 300 студентов, что позволяло нашим учителям и наставникам работать с нами индивидуально. Не давая нам спуска, Евгений Иванович и на семинарах, и на экзаменах требовал от нас не только автоматического запоминания нормативных актов и правовых норм, но и умения правильно их анализировать, а также, давая общую оценку правовых явлений, обращать необходимое внимание на детали.

С начала 90-х гг. Евгений Иванович проживал в доме научных работников на Комсомольском проспекте и многие годы ходил в университет и обратно пешком. Уходя после окончания занятий домой, он обычно не забывал рассказать очередной свежий анекдот – у него было довольно большое их собрание. (В начале 80-х гг. Евгению Ивановичу предлагали издать это собрание, но, к большому сожалению, он отказался.)

Евгений Иванович принимал активное участие в общественной жизни университета и факультета. Он практически один несколько лет оформлял и редактировал сатирическое приложение «Перец» к газете

«Молотовский (в настоящее время Пермский) университет», а также стенгазету юрфака «Советский юрист». Выполненные им на злобу дня карикатуры пользовались неизменным успехом у преподавателей и студентов.

После окончания университета я поддерживал связь с Евгением Ивановичем, часто консультировался с ним по вопросам практического применения законодательства. Наше сотрудничество было взаимным и эффективным.

Качественно новый этап нашего сотрудничества начался с 1970 г. в связи с моим переходом на работу на кафедру гражданского права и процесса юридического факультета. Как начинающий преподаватель, я многому учился у Евгения Ивановича, осваивая методику чтения лекций, проведения семинаров и других видов учебной работы. Имея уже достаточный опыт работы, я использую многое того, что обрел в начале своей преподавательской деятельности.

Для всех преподавателей кафедры Евгений Иванович был образцом добросовестного отношения к своим обязанностям. Припоминаю такой факт. В те годы мы должны были составлять социалистические обязательства. Сегодня могу признаться в плагиате: собственные обязательства мы писали, взяв за основу подготовленные Евгением Ивановичем.

Следует отметить вклад Евгения Ивановича в развитие науки колхозного и земельного права. Он интенсивно занимался разработкой проблем правового положения колхозного двора, права землепользования. В 50-е гг. было издано несколько его брошюр, в т.ч. «Организация и дисциплина труда колхозах» (М: Госгориздат, 1955); «Управление делами колхоза» (М.: Госюриздат, 1958); «Права и обязанности колхозного двора и его членов» (Пермь, 1958). А брошюра «Организация и дисциплина труда в колхозе» опубликована издательством Министерства сельского хозяйства Грузии в 1958 г. на грузинском языке.

Систематически публиковались его статьи в Ученых записках юридического

факультета. Назову некоторые из них: «Понятие колхозного двора» (1961); «К вопросу об объектах права собственности колхозного двора пред государством» (1962); «Закрепление земли за сельскохозяйственной артелью. Принципы землепользования» (1966); «Объект права совхозного землепользования» (1976) и др.

Фундаментальному исследованию проблем правового регулирования землепользования колхозов посвящено учебное пособие, опубликованное Евгением Ивановичем в 1970 г. Скрупулезно и на высокой научной основе исследовались такие проблемы, как правовой статус колхозов как землепользователей, их права и обязанности, правовой режим земель колхозов. Особое внимание уделялось анализу правового режима усадебного фонда колхозов, прав и обязанностей колхозников на земли. В то время это было практически единственное фундаментальное исследование проблем правового регулирования землепользования колхозов.

Евгений Иванович активно использовал свои научные разработки в учебном процессе. Наряду с основными курсами по колхозному и земельному праву, он читал спецкурс «Право землепользования колхозов».

Оценивая вклад Евгения Ивановича в науку колхозного и земельного права, следует подчеркнуть, что он исследовал актуальные для того времени проблемы.

К сожалению, с начала 90-х гг. разработки Евгения Ивановича утратили свою актуальность, но я уверен, что не навсегда. Проводимая земельная реформа, в ходе которой предприняты неудачные и скоропалительные попытки реанимации идей Столыпинской земельной реформы, привели к слову сложившейся к тому времени системы правового регулирования земельных отношений в сельском хозяйстве. В результате ликвидирована колхозная система и наряду с определенными недостатками утрачен положительный опыт колхозного строительства. Негативные последствия проводимого таким образом реформирования угадывались уже в то время, но на это

мало кто обращал внимание. В результате мы имеем то, что имеем – массу частных собственников ценнейших земель, запустение и ликвидацию сел и деревень. Значительная часть ценных плодородных земель сегодня не используется, зарастает кустарниками и деревьями. Бывшие колхозники и работники совхозов не имеют возможности

рационально использовать полученные при образовании хозяйств земельные пай, вести крестьянское (фермерское) хозяйство на индивидуальной основе и вынуждены будут вернуться к коллективным формам хозяйствования на селе. Смею надеяться, что разработки Евгения Ивановича будут еще востребованы в недалеком будущем.

A WORD ABOUT TEACHER (E.I.KOVALENKO)

A.L. STEBLOV

Perm State University ,614990, Perm, Bukireva st., 15

The article is devoted to the memory of the Assistant Professor of the Perm University Yevgeny Ivanovich Kovalenko, who headed the Department of the Civil Law and Procedure Department for a long period. The author speaks about personal and professional features of the Perm scientist.

Keywords: Yevgeny Ivanovich Kovalenko; collective farm law; soviet land law

УДК 349.42

**ВКЛАД Е.И. КОВАЛЕНКО В РАЗВИТИЕ КОЛХОЗНОГО
И СОВЕТСКОГО ЗЕМЕЛЬНОГО ПРАВА****О.А. Кузнецова**

Доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского права и процесса
Пермского государственного университета, 614990, г. Пермь, ул. Букирева, 15

Т.А. Попова

Аспирант кафедры гражданского права и процесса
Пермского государственного университета, 614990, г. Пермь, ул. Букирева, 15

Статья посвящена анализу трудов пермского ученого Евгения Ивановича Коваленко, одного из виднейших советских ученых, специалистов в области колхозного и земельного права. Оценивается вклад исследователя в становление и развитие науки советского колхозного права. Дается обзорный анализ его основных научных работ. Приводится библиография работ Е.И. Коваленко. Статья носит преимущественно историко-правовой характер.

Ключевые слова: колхозное право; советское земельное право; правовой статус колхозов; землепользование; колхозный двор; приусадебный участок

Сферу научных интересов Е.И. Коваленко составляли проблемы колхозного и советского земельного права, включая становление и развитие института землепользования садоводческих товариществ, сельскохозяйственных артелей, совхозов. Им опубликовано более 40 научных и учебно-методических работ, в том числе монографии, учебные и учебно-методические пособия.

Ранние работы Евгения Ивановича посвящены изучению колхозного права и охватывают такие основные его институты, как право колхозной собственности, а также правовое регулирование производственно-хозяйственной и финансовой деятельности колхоза, рабочего времени и времени отдыха в колхозе, организации и дисциплины труда, оплаты труда в колхозе, правовое регулирование личного подсобного хозяйства членов колхоза, правовое обеспечение рационального использования закрепленной за колхозом земли. Важнейшими из них являются: «Организация и дисциплина труда в колхозе» (Тбилиси, 1958) [19], «Управление делами колхоза» (М., 1958) [41], «Права и

обязанности колхозного двора и его членов» (Пермь, 1957) [24].

Колхозное право представляло собой отрасль социалистического права, закрепляющую основные принципы, формы и порядок организации и деятельности колхозов, регулиющую их отношения с членами колхоза, семьями колхозников и колхозными дворами, определяющую организацию и деятельность выборных колхозных органов, а также межколхозных организаций. Замена частных землепользователей на колхозы после Октябрьской революции привела к становлению и развитию в Советском государстве колхозного права. Колхозное право – это отрасль исключительно социалистического права. С учетом количества колхозов и соответствующей политической ориентацией на развитие колхозной формы социалистического хозяйства эта отрасль права занимала серьезное место в системе советского права.

Ряд работ Е.И.Коваленко посвящен изучению колхозного двора как особого субъекта колхозного права. В работе «Понятие колхозного двора» ученый раскрывает сущность данного семейно-трудового объединения, четко отграничивая его от

единоличного крестьянского двора. Автор приходит к выводу о том, что «хотя и единоличный и колхозный дворы являются крестьянскими дворами, но это – два совершенно различных по своему правовому положению объединения» [21. С. 106]. Е.И.Коваленко указывает на существовавшие в то время пробелы в законодательном регулировании колхозного двора и пишет о необходимости их преодоления, прежде всего, путем включения в закон определения понятия колхозного двора. Ученый справедливо отмечает, что действовавшее в тот период законодательство «оперирует термином «колхозный двор», не определяя и не раскрывая его сущности и содержания, хотя такое определение имеет большое значение для правильного регулирования правоотношений, складывающихся между государством и колхозниками, между колхозами и их членами» [21. С. 104]. Присутствующее в законодательном массиве определение крестьянского двора не исчерпывает и не выражает сущности двора колхозного, являющегося его разновидностью. Подробно анализируя многообразие дефиниций, предлагающихся в юридической литературе учеными-юристами того времени (Р.О.Халфина, Г.Н.Полянская, И.В.Павлов, В.К.Григорьев, Л.Г.Головачева, Я.Ф.Миколенко, А.Н.Никитин, А.П.Павлов, Е.Н.Колотинская и др.), Е.И.Коваленко подчеркивает необходимость построения понятия колхозного двора через призму изучения его признаков. К числу признаков колхозного двора он относит семейный характер объединения; ведение подсобного хозяйства на приусадебном участке, полученном от сельскохозяйственной артели; трудовую сущность объединения как характерную особенность хозяйства колхозного двора; членство участников колхозного двора в коллективном хозяйстве; активное участие в общественном хозяйстве артели личным трудом; экономическую связь с общественным хозяйством сельхозартели. Подробно рассматривая данные характерные черты колхозного двора, Е.И.Коваленко не соглашается с большинством существующих в литературе определений данного понятия, и, отмечая

сходство своего подхода с позицией крупнейшего исследователя данной проблемы того времени И.В.Павлова, предлагает собственное определение колхозного двора [21. С. 128].

Кроме того, пермский ученый справедливо указывает на неоднозначность правового положения колхозного двора «как объединения граждан, которое по законодательству признается самостоятельным носителем определенных прав и обязанностей», не вписывающегося в существовавшую в законодательстве классификацию субъектов права. Глубоко прав был Евгений Иванович, отвергая предпринимавшиеся отдельными учеными попытки произвольного расширения круга субъектов, известных советскому праву, путем наделения колхозного двора правомочиями «особого субъекта права» [21. С. 131]. Исчезновение с течением времени из законодательного базиса семейно-трудового объединения под названием «колхозный двор» является подтверждением правовой мысли пермского ученого.

В своих последующих работах – «Правовое регулирование раздела и выдела имущества колхозного двора» [30], «Содержание права собственности колхозного двора» [39], «Право приусадебного землепользования колхозного двора» [26] – Е.И. Коваленко продолжил изучение темы колхозного двора. В них получили свое развитие вопросы, преимущественно связанные с вещным правом названного объединения, с учетом особенностей данной отрасли в советский период.

Наиболее интересной с этой точки зрения является работа «Содержание права собственности колхозного двора» [39], в которой Евгением Ивановичем дается подробная характеристика трех классических правомочий собственника – владения, пользования и распоряжения вещью – с учетом своеобразия природы и сущности колхозного двора как семейно-трудового объединения. Е.И.Коваленко пишет, что «своеобразие субъекта права собственности порождает и своеобразие по реализации права распоряжения – распоряжение осуществляется

не каждым членом двора, а всем колхозным двором в целом по согласию всех его совершеннолетних членов». При этом ученый справедливо указывает на возникающие на практике и не урегулированные законодательством ситуации, связанные с ограничениями в характере совершаемых колхозным двором сделок. В частности, он подробно останавливается на таком ограничении, как невозможность общего имущества являться предметом завещательного распоряжения в результате волеизъявления как всего двора, так и отдельных его членов, подчеркивая, что смерть члена колхозного двора не открывает наследства в общем имуществе, если это не последний член. Кроме того, он указывает на то, что колхозник не имеет права распоряжаться по своему усмотрению трудоднями, несмотря на то что вознаграждение по трудодням, безусловно, является его личной собственностью [39. С. 27]. Подробно исследуя вопрос об общем имуществе двора как объекте завещательного распоряжения, Е.И.Коваленко затрагивает имущественные отношения, возникающие в связи с получением наследства членами колхозного двора, отмечая следующее: «Нормы гражданского права устанавливают общее правило: приобретенное в порядке наследования имущество является собственностью наследополучателя. Но характер собственности колхозного двора, складывающиеся в нем имущественные отношения и т.п. обязывают нас сделать некоторые исключения из приведенного общего правила» [29. С. 28]. Такая несогласованность норм, отмеченная ученым и искусственно поддерживавшаяся советским правом, со временем показала свою несостоятельность.

В работе «Правовое регулирование раздела и выдела имущества колхозного двора» Е.И.Коваленко подробно рассматривает такое правомочие членов колхозного двора как равноправных собственников, как право при наступлении определенных обстоятельств произвести либо раздел всего колхозного двора, либо выдел части его имущества [30. С. 133].

Действующее законодательство того времени не содержало определения понятия раздела и выдела имущества колхозного двора. Земельный кодекс РСФСР и других союзных республик давал определение этим понятиям, но только применительно к условиям единоличных крестьянских дворов. Суть раздела единоличного крестьянского двора заключалась в том, что на базе старого двора, прекращавшего свое дальнейшее существование, возникали новые земельные хозяйства, между которыми и распределялось все имущество и земля. При выделе старый двор не распадался, а по-прежнему вел все хозяйство на земельном наделе, но происходило уменьшение числа его членов, уменьшалась и масса имущества, находившегося в общем пользовании.

Е.И. Коваленко отмечает, что совершенно иначе решаются вопросы раздела в колхозном дворе. Здесь главный упор делается на раздел не земли, а общей собственности двора. Вопрос о разделе приусадебного участка может встать только тогда, когда в приусадебном фонде сельскохозяйственной артели нет свободных земель, а размеры участка бывшего (теперь разделившегося) двора позволяют осуществить раздел. Все споры, связанные с приусадебным землепользованием колхозных дворов, решаются только самими сельскохозяйственными артелями. По мнению ученого, «правильное определение понятий раздела и выдела имущества колхозного двора имеет большое значение не только для науки колхозного права, но, прежде всего, для практической деятельности отдельных органов государственной власти и государственного управления ... ибо от того, раздел это или только выдел имущества зависит решение таких вопросов, как вопрос о характере имущества, подлежащего разделу или выделу, вопрос о целесообразности передачи того или иного имущества, о допущении денежной компенсации и т.п.» [30. С. 135]. Актуальность вопроса усиливается также случаями фиктивных, ложных разделов, вследствие которых семьи колхозников, сохраняя свое организационное и хозяйственное единство, продолжая вести общее хо-

зыйство, обманным путем пытаются получить в пользование дополнительные земельные участки, сверхуставной скот, освободиться от некоторых обязательств перед государством.

В данной работе ученый подробно останавливается на вопросах права на раздел и выдел имущества, размеров доли при разделе и выделе имущества, характеризует имущество, подлежащее разделу и выделу, изучает порядок производства раздела и имущества двора, а также подробно исследует документы, необходимые для разрешения иска о разделе или выделе имущества.

Продолжение исследования данной темы имеет место в работе Е.И.Коваленко «Право приусадебного землепользования колхозного двора», где ученый затрагивает среди прочих также вопрос о способах распределения приусадебных участков [26. С. 141].

Фундаментальная работа Е.И. Коваленко «Права и обязанности колхоза как землепользователя» [22], представляющая глубокое изучение широкого спектра полномочий колхозов, внесла значительный вклад в развитие отдельных институтов колхозного права.

Велик вклад Е.И. Коваленко в исследование истории становления колхозов и колхозного права России. В 70-х гг. прошлого века пермским ученым было проведено комплексное изучение места и роли совхозов в истории СССР, в результате которого увидели свет две фундаментальные работы, достаточно полно характеризующие истоки колхозного права, – «Роль совхозов в развитии сельского хозяйства СССР (1917–1925 гг.)» (Пермь, 1973) [35], «Роль совхозов в развитии сельского хозяйства СССР (1926–1973 гг.)» (Пермь, 1976 г) [36].

В своей работе «Роль совхозов в развитии сельского хозяйства СССР (1917–1925 гг.)» [35] он обозначил причины перехода от «крупнейших помещичьих экономий» к «достаточно крупным образцовым хозяйствам», предполагающим общее, совместное выполнение всех работ по обработке земли. При этом в таком переходе видел-

ся как выход из разрухи, так и путь свержения капитализма. Становление таких хозяйств должно было проходить под руководством и контролем Советов депутатов от сельскохозяйственных рабочих. Е.И. Коваленко уделил внимание принятию и реализации Декрета от 26 октября 1917 г., отменившего помещичью собственность на землю, а также применению иных советских актов, заложивших фундамент колхозного права (правила «О деятельности волостных земельных комитетов»; Положение о земельных комитетах; Декрет ВЦИК «О социализации земли»; Декрет СНК РСФСР «О национализации сахарной промышленности»; Декрет СНК РСФСР «О племенном животноводстве»; постановление ВЦИК «О социалистическом землеустройстве и о мерах перехода к социалистическому земледелию»).

В этой же работе Е.И. Коваленко проанализировал становление в советском праве термина «совхоз». В начале совхозного строительства это понятие использовалось в широком значении, включало и государственные организации, преследующие различные хозяйственные цели (совхозы типа подсобных хозяйств) [35. С. 129].

Первым кодифицированным советским актом, регулирующим деятельность совхозов, стал Земельный кодекс РСФСР 1922 г. В этом акте закреплялось, что совхозы – это оборудованные сельскохозяйственные предприятия, призванные служить «научно-технической основой для развития сельского хозяйства и его обобществления»; совхозы, за исключением находящихся на территории городов, передавались в ведение Народного комиссариата земледелия РСФСР; на совхозы налагалась обязанность входить в тесное общение с местным земледельческим населением [35. С. 134]. Е.И. Коваленко также обратил внимание на то, что совхозы рассматривались советской властью не только как крупные земледельческие хозяйства, но и как пример «культурного хозяйствования» для окружающего крестьянства [35. С. 139]. Законодательство 20-х гг. XX в. обязывало совхозы оказывать помощь колхозам и проводить среди кре-

стьян работу, способствующую разрушению у них предрассудков и предубеждений против крупных хозяйств.

Исследование истории становления совхозов и их регулирования Е.И. Коваленко продолжил в своей статье «Роль совхозов в развитии сельского хозяйства СССР (1926–1973 гг.)» [36]. К концу 1926 г., как констатировал автор, совхозы стали в общем «безубыточными», однако в их деятельности были выявлены следующие недостатки: слабое содействие со стороны органов Народного комиссариата земледелия; ограниченность основных и оборотных средств; отсутствие планового ведения хозяйства; отсталость форм и методов хозяйствования [36. С. 133]. В указанной работе Е.И. Коваленко подробно исследовал шаги Советского государства по устранению этих недостатков [36. С. 133–137]. В 1928 г. начинается создание новых, экономически сильных, совхозов на наиболее доступных целинных землях государственного запаса, что способствовало росту сельского хозяйства и коллективизации. Ученым был проведен и анализ роли совхозов в коллективизации сельского хозяйства [36. С. 138–139]. Здесь же дана оценка взаимодействию между совхозами и колхозами путем организации смешанных совхозно-колхозных объединений с согласованными хозяйственными планами, общей технической базой, с предприятиями по переработке сельхозпродуктов [36. С. 141–144]. При этом автор подчеркивал недопустимость отождествления совхозов и колхозов, их подчинение друг другу: «Совхозы остаются примером социалистической организации крупного хозяйства, облегчающей поворот крестьянства на путь коллективизации» [36. С. 145]. Завершается исследование анализом деятельности совхозов в период Великой Отечественной войны и в послевоенные годы, в котором отмечается, что совхозы вели работу по восстановлению совхозов и колхозов районов, подвергшихся оккупации, и по восстановлению потенциалов совхозов [36. С. 149–155].

Исключительная важность правового регулирования отношений, связанных с дея-

тельностью колхозов, не подвергающаяся автором сомнению на этапе развития советского права, побудила его на более позднем этапе своей деятельности обстоятельно исследовать проблемы правового регулирования колхозного двора, затронув вопросы объекта и содержания права собственности колхозного двора, право его землепользования, правовое регулирование раздела и выдела имущества колхозного двора.

Перу Е.И.Коваленко принадлежат работы, которые внесли свой вклад в теоретический фундамент колхозного и советского земельного права как отраслей советской юридической науки, в формирование научных и учебно-методических основ преподавания соответствующих дисциплин и на этой базе – в развитие колхозного и советского земельного права как самостоятельных отраслей права и законодательства того периода. Наиболее крупными работами, разрабатывавшими научную основу правовой доктрины колхозного и советского земельного права, являются «Права и обязанности колхоза как землепользователя» (Пермь, 1969) [22] и «Правовое положение приусадебного фонда колхоза» (Пермь, 1969) [28]. Параллельно с созданием этих работ Евгением Ивановичем был подготовлен и издан учебник «Право землепользования колхозов» (Пермь, 1970) [25].

Наряду с рассмотрением вопросов землепользования колхозов Е.И. Коваленко исследовал проблемы землепользования совхозных рабочих, служащих и специалистов [7]. Исследователь справедливо отметил, что в первые годы совхозного строительства отношение к личному хозяйству работников совхозов было резко отрицательным, запрещалось на нормативном уровне заводить огородное или садовое хозяйство, а также собственных животных и птиц» [7. 156–158]. «Однако эта линия оказалась нежизненной, она противоречила историческим и экономическим условиям, изменить которые в тот момент закон не мог» [7. С. 158]. Запрет на ведение личного хозяйства был снят уже к моменту окончания Гражданской войны, поскольку «основанное только на личном труде, ведомое в рам-

ках закона, личное хозяйство не утрачивало своей подсобной роли, не превращалось в источник получения нетрудовых доходов» [7. С. 160]. Для закрепления в совхозах наиболее квалифицированных сельскохозяйственных рабочих и для создания стимулов их материальной в этом заинтересованности в новых совхозах началось жилищное строительство и выделение семейным рабочим и специалистам совхозов под индивидуальные огороды участков земли. Е.И. Коваленко проанализировал основания (юридические факты) и процедуру предоставления земельных участков во вторичное землепользование – сотрудицам совхозов. Участки предоставлялись за счет земель непроизводственного назначения. Объектом права землепользования работников совхоза являлся приусадебный участок, в границах которого можно было возводить дом и хозяйственные постройки, сеять сельхозкультуры и т.п. [7. С. 165–167]. Важными для науки советского земельного права представляются два вывода автора. Во-первых, вывод о том, что «это землепользование является производным от права совхозного землепользования, вторичным по отношению к нему» [7. С. 167]. Во-вторых, о том, что в результате права совхоза на участок в значительной мере ограничиваются: «только семья может использовать его по целевому назначению, а за совхозом сохраняется лишь право контроля за его использованием» [7. С. 168].

Е.И. Коваленко также задавался вопросом: кто является субъектом права приусадебного землепользования? Признаками субъекта права землепользования являлись, по мнению автора, наличие земельной правоспособности и земельного участка, предоставленного в установленном порядке [7. С. 170]. Рассматривая вопрос о субъектах права землепользования, Е.И. Коваленко, вслед за И.В. Павловым и Ю.Г. Жариковым, предложил ввести дополнительное понятие – «ответственный (основной) землепользователь» [7. С. 172]. Е.И. Коваленко также внес значительный вклад в формирование принципов распределения участков в совхозах, отметив, в частности, что «право на

получение приусадебной земли принадлежит только постоянным работникам совхоза, живущим и работающим в сельской местности» [7. С. 173–174].

На работников-землепользователей возлагались определенные права и обязанности. Так, разрешалось разводить только разрешенные к посеву сельхозкультуры, для хозяйственных надобностей разрешалось сооружать колодцы. Можно было разбить сад и посадить ягодные насаждения. Возлагалась обязанность бороться с сорняками. Работник имел право собственности на все выращенное на участке, он мог распоряжаться урожаем по своему усмотрению. Работник мог иметь и продуктивный скот, владение которым сопряжено с использованием земли. У землепользователей было одно обязательство перед государством – уплата сельхозналога [7. С. 185–189]. Авторству Е.И. Коваленко принадлежит также и анализ оснований прекращения права пользования приусадебным участком [7. С. 190–192].

Вопросы приусадебного землепользования Е.И. Коваленко продолжал рассматривать и в более поздних публикациях. Так, в статье «Приусадебное землепользование рабочих, служащих и специалистов совхозов» [31] он обратил внимание на правовое статус жилого строения на таком участке: «Возведенные на участке жилое строение, хозяйственные постройки являются объектом личной собственности работника совхоза, которыми он вправе распорядиться по своему усмотрению, в том числе и продать. Однако при отчуждении жилого строения, расположенного на территории совхоза, покупателю необходимо иметь письменное согласие администрации совхоза о сохранении за ним полностью или частично приусадебного участка» [31. С. 17]. Автор обращался и к правам покупателя жилого дома, расположенного на приусадебном участке: «Предоставление приусадебного участка лицу, к которому перешло право собственности на жилое строение, производится на общих основаниях. Т.е. по решению того сельскохозяйственного предприятия, за которым земля закреплена в первич-

ное пользование, или органа, имеющего право предоставления таких участков из числа несельскохозяйственных земель. Без такого решения исполком сельского совета народных депутатов сделку не регистрирует и тем самым не будет признано за приобретателем право собственности на жилое строение» [1].

Е.И. Коваленко в своих работах осуждал незаконный, произвольный захват земельных участков без соответствующего юридического состава и подчеркивал, что предоставление земельных участков в сельской местности должно быть подкреплено совокупностью юридических фактов (решением компетентного органа о предоставлении земельного участка, отводом его в натуре и регистрацией землепользования» [2].

Е.И. Коваленко также является автором монографии «Закрепление земли за сельскохозяйственной артелью» (Пермь, 1965) [6].

В более поздний период деятельности Евгения Ивановича в его научных работах нашли отражение вопросы совхозного землепользования [130], проблемы развития института землепользования садоводческих товариществ, а также вопросы правового режима служебных наделов [38].

Монография Е.И. Коваленко «Организация и дисциплина труда в колхозе» (Тбилиси. 1958) была издана на грузинском языке [19].

Библиографический список

1. Глебов В., Коваленко Е. Приусадебное землепользование в сельской местности при переходе права собственности на жилой дом // Сов. юстиция. 1984. №15–16. С. 48.
2. Глебов В., Коваленко Е. У земли – один хозяин // Звезда (Пермь). 1984. 18 марта.
3. Коваленко Е. В память о рабочих династиях [О необходимости создания музея истории Мотовилихи] // Звезда (Пермь). 1978. 18 янв.
4. Коваленко Е., Глебов В. Вступая в коллективный сад // Звезда (Пермь). 1985. 11 июня.
5. Коваленко Е.И. 25 лет юрфаку // «Пермский университет». 1968. 26 ноября.
6. Коваленко Е.И. Закрепление земли за сельскохозяйственной артелью. Принципы землепользования колхоза // Ученые записки Пермского государственного университета №129 (Юридические науки). Пермь, 1965. С. 23–48.
7. Коваленко Е.И. Землепользование совхозных рабочих, служащих и специалистов // Ученые записки Пермского государственного университета №327 (Вопросы гражданского, трудового и земельного права). Пермь, 1976. С. 156–192.
8. Коваленко Е.И. Из судебной практики по делам о разделах и выделах в колхозных дворах // Сов. юстиция. 1963. №20. С. 13–14.
9. Коваленко Е.И. К вопросу об объектах права собственности колхозного двора // Ученые записки Пермского государственного университета №19. Вып. 4. Пермь, 1961. С. 132–149.
10. Коваленко Е.И. Некоторые вопросы дисциплинарной ответственности колхозников // Ученые записки Пермского государственного университета (Юридические науки). Т. 105. Пермь, 1963. С. 23–40.
11. Коваленко Е.И. Некоторые вопросы сельскохозяйственного землепользования // Актуальные проблемы природоохранительного и сельскохозяйственного права. Свердловск, 1984. С. 23–27.
12. Коваленко Е.И. Некоторые правовые вопросы раздела и выдела имущества колхозного двора // Юрид. науки: сб. материалов науч. сессии вузов Уральского экономического района. Свердловск, 1963. С. 76–78.
13. Коваленко Е.И. Объект права совхозного землепользования // Ученые записки Пермского государственного университета №351 (Вопросы гражданского, трудового и колхозного права). Пермь, 1976. С. 136–157.
14. Коваленко Е.И. Объекты права собственности колхозного двора // Ученые записки Пермского государственного университета (Юридические науки). Т. 19. Вып. 4. Пермь, 1961. С. 150–165.

15. Коваленко Е.И. Обязательства колхозного двора перед государством // Ученые записки Пермского государственного университета (Юридические науки). Т. 24. Вып. 4. Пермь, 1962. С. 47–68.
16. Коваленко Е.И. Оплата труда в колхозах // Колхозное право. М., 1962. С. 365–399.
17. Коваленко Е.И. Организация и дисциплина труда в колхозах // Колхозное право. М., 1962. С. 322–364.
18. Коваленко Е.И. Организация и дисциплина труда в колхозе. М., Госюриздат, 1955, 64 с.
19. Коваленко Е.И. Организация и дисциплина труда в колхозе. Тбилиси: Изд. Груз. с-х ин-та, 1958, 70 с. (на груз. языке).
20. Коваленко Е.И. Основные принципы организации и оплаты труда в колхозах // Ученые записки Пермского государственного университета (Юридические науки). Т. 10. Вып. 4. Пермь, 1955. С. 49–72.
21. Коваленко Е.И. Понятие колхозного двора // Ученые записки Пермского государственного университета (Юридические науки). Т. 19. Вып. 4. Пермь, 1961. С. 104–134.
22. Коваленко Е.И. Права и обязанности колхоза как землепользователя // Ученые записки Пермского государственного университета №164 (Юридические науки). Пермь, 1966. С. 163–288.
23. Коваленко Е.И. Права и обязанности колхоза как лесопользователя // Ученые записки Пермского государственного университета №164 (Юридические науки). Пермь, 1966. С. 54–76.
24. Коваленко Е.И. Права и обязанности колхозного двора и его членов. Пермь, 1957. 64 с. (Права и обязанности советских граждан).
25. Коваленко Е.И. Право землепользования колхозов: учеб. пособие / Перм. ун-т. Пермь, 1970. 220 с.
26. Коваленко Е.И. Право приусадебного землепользования колхозного двора // Ученые записки Пермского государственного университета (Юридические науки). Т. 15. Вып. 3. Пермь, 1958. С. 135–152.
27. Коваленко Е.И. Правовое закрепление принципа сочетания общественных и личных интересов в отношениях между колхозом и колхозным двором // Ученые записки Пермского государственного университета (Юридические науки). Т. 11. Вып. 4. Кн. 2. Пермь, 1957. С. 106–126.
28. Коваленко Е.И. Правовое положение приусадебного фонда колхоза // Ученые записки Пермского государственного университета №205 (Юридические науки). Пермь, 1969. С. 81–157.
29. Коваленко Е.И. Правовое регулирование организации садоводческих товариществ // Правовые формы имущественных и организационных отношений. Барнаул, 1984. С. 27–36.
30. Коваленко Е.И. Правовое регулирование раздела и выдела имущества колхозного двора // Ученые записки Пермского государственного университета (Юридические науки). Т. 19. Вып. 6. Пермь, 1961. С. 133–190.
31. Коваленко Е.И. Приусадебное землепользование рабочих, служащих и специалистов совхозов // Сов. юстиция. 1974. №12. С. 17.
32. Коваленко Е.И. Продовольственная программа СССР и некоторые аспекты права землепользования // Продовольственная программа и вопросы совершенствования законодательства: сб. ст. / Перм. ун-т. Пермь, 1984. 141 с. (Деп. в ИНИОН АН СССР 14 янв. 1985, №19267).
33. Коваленко Е.И. Развитие института землепользования садоводческих товариществ в советском земельном праве // 60 лет истории правового регулирования имущественных и личных неимущественных отношений в СССР: сб. ст. / Перм. ун-т. Пермь, 1983. 156 С. (Деп. в ИНИОН АН СССР 22 февр. 1983, №12395).
34. Коваленко Е.И. Рассмотрение трудовых колхозных споров в народном суде (по материалам Пермской области) // Ученые записки Пермского государственного университета (Юридические науки). Т. 11. Вып. 4. Кн. 2. Пермь, 1957. С. 161–173.

35. Коваленко Е.И. Роль совхозов в развитии сельского хозяйства СССР (1917–1925 гг.) // Ученые записки Пермского государственного университета №290 (Вопросы гражданского, трудового и колхозного права). Пермь, 1973. С. 115–141.
36. Коваленко Е.И. Роль совхозов в развитии сельского хозяйства СССР (1926–1973 гг.) // Там же . 1976. С. 132–155 (УЗ ПГУ; №327).
37. Коваленко Е.И. Своеобразный карст // Природа. 1958. № 2. С. 118.
38. Коваленко Е.И. Служебные земельные наделы и их правовой режим // Эффективность правового регулирования имущественных и личных неимущественных отношений в развитом социалистическом обществе: сборник / Перм. ун-т. Пермь, 1985. 138 с. (Деп. в ИНИОН АН СССР 10 нояб. 1985, № 22940).
39. Коваленко Е.И. Содержание права собственности колхозного двора // Ученые записки Пермского государственного университета №129 (Юридические науки). Т. 14. Вып. 2. Кн. 4. Пермь, 1959. С. 21–48.
40. Коваленко Е.И. Субъект и объект права колхозного землепользования // Ученые записки Пермского государственного университета №164 (Юридические науки). Пермь, 1966. С. 3–53.
41. Коваленко Е.И. Управление делами колхоза. М.: Сельхозгиз, 1958. 64 с.

***CONTRIBUTION OF Y.I. KOVALENKO TO THE DEVELOPMENT
OF THE COLLECTIVE FARM LAW ANF THE SOVIET LAW***

О.А. Kuznetsova

Perm State University ,614990, Perm, Bukireva st., 15

Т.А. Popova

Perm State University ,614990, Perm, Bukireva st., 15

The article covers the analysis of works of the Perm scientist Yevgeny Ivanovich Kovalenko, one of the most prominent Soviet scientists and specialists for the collective farm law and the land law. The contribution of the researcher into the establishment and development of the Soviet collective farm science is evaluated. The review analysis of his principal scientific works is given. The bibliography of the Kovalenko's works is listed. The article is basically of the historical and legal character.

Keywords: collective farm law; Soviet land law; legal status of the collective farms; land usage; collective farm yard; homestead land

УДК 349.4

ОСНОВАНИЯ И ПОРЯДОК ПЕРЕДАЧИ УЧАСТКОВ НЕДР В ПОЛЬЗОВАНИЕ ПО РОССИЙСКОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ

Н.В. Лавочкина

Ассистент кафедры гражданского права и процесса
Пермского государственного университета, 614990, г. Пермь, ул. Букирева, 15

Статья посвящена основаниям и порядку возникновения права недропользования в Российской Федерации. Рассмотрен один из наиболее распространенных способов предоставления участков недр в пользование – торги.

Ключевые слова: недра; торги; лицензия на недропользование; континентальный шельф

В законе «О недрах» установлен исчерпывающий перечень оснований возникновения права пользования участками недр [2], которые условно можно разделить на общие и специальные.

К общим основаниям предоставления недр в пользование действующее законодательство относит следующие документы: решение Правительства РФ; решение федерального органа управления государственным фондом недр или его территориального органа; решение аукционной или конкурсной комиссии о предоставлении права пользования участками недр; решение органа исполнительной власти субъекта о предоставлении права пользования участком недр, содержащим месторождения общераспространенных полезных ископаемых, или участком недр местного значения.

К специальным основаниям, на наш взгляд, следует отнести решение органа исполнительной власти, принятое для сбора минералогических, палеонтологических и других геологических коллекционных материалов, а также заключение соглашения «О разделе продукции» и др.

Одним из основных способов передачи недр в пользование по действующему законодательству являются торги, проходящие в форме аукциона или конкурса. Торги проводятся относительно участков недр федерального значения; относительно участков недр, содержащих месторождения общераспространенных полезных ископае-

мых, или участков недр местного значения; а также практически относительно каждого участка недр или их группы [4]. Сюда также можно отнести участки континентального шельфа на условиях раздела продукции [9], за исключением отдельных случаев, предусмотренных законодательством (например, участки, передаваемые при реорганизации юридического лица или в связи с приобретением имущественного комплекса предприятия-банкрота (ст. 17.1 закона «О недрах») [2]).

Конкурсная система предоставления недр в пользование является частью государственной системы лицензирования, которая включает единый порядок предоставления недр в пользование, порядок, условия выдачи, оформление и государственную регистрацию лицензий и др. [7]. В настоящее время конкурсный (аукционный) порядок применяется в случаях предоставления участков недр в пользование для целей разведки и добычи полезных ископаемых, расположенных на территории субъекта, а также полезных ископаемых внутренних морских вод, территориального моря и континентального шельфа РФ [8] и при добыче недр на условиях раздела продукции [9].

Согласно ст. 13.1 закона «О недрах» различают две формы проведения конкурсных процедур при предоставлении недр в пользование – аукционы и конкурсы [2]. Предметом конкурса по освоению выставленного участка недр являются технико-экономические предложения его участников по системе критериев, установленных усло-

виями конкурса. Предметом аукциона является размер разового платежа.

Конкурсы и аукционы могут проводиться в закрытой и открытой формах. Открытый конкурс (аукцион) на право пользования недрами проводится без каких-либо ограничений по численности и категориям претендентов, т.е. предложение организатора торгов обращено к неопределенному кругу лиц. Закрытый конкурс (аукцион) проводится для определенных категорий недропользователей, т.е. круг претендентов ограничен.

На конкурс (аукцион) могут быть выставлены только те участки недр, которые включены в перечень объектов лицензирования территориальными подразделениями федерального агентства недропользования. Предметом торгов в соответствии со ст.7 Федерального закона «О континентальном шельфе» могут быть участки шельфа, предоставляемые как российским физическим и юридическим лицам, так и иностранным физическим и юридическим лицам, в случае если те являются стороной соглашения о разделе продукции [8]. В интересах обеспечения безопасности РФ на основании представления заинтересованных федеральных органов может быть ограничено участие в торгах иностранных субъектов. Порядок проведения аукционов или конкурсов на предоставление прав пользования участками континентального шельфа, а также порядок определения победителей осуществляется компетентными федеральными органами исполнительной власти (в частности, таким органом выступает Федеральное агентство недропользования). Недра предоставляются в пользование в виде горного или геологического отвода. Иногда возможно предоставление участка в пользование со статусами горного и геологического отводов. В этом случае недропользователю выдается совмещенная лицензия (на комплексное недропользование) [1].

Законом «О недрах» не регламентируется процедура проведения конкурсов и аукционов – им устанавливаются только критерии выявления победителей. Сама процедура проведения конкурсов и аукционов на уровне Российской Федерации регу-

лируется Положением о порядке лицензирования пользования недрами [6]. Согласно данному положению выбор конкурсного или аукционного способа предоставления лицензий, сроков, порядка и условий проведения конкурсов и аукционов по каждому объекту или группе объектов лицензирования осуществляется органом представительной власти субъекта РФ совместно с Федеральным фондом недр. При конкурсной системе победителем признается заявитель, отвечающий условиям конкурса и представивший приемлемые и наиболее соответствующие требованиям охраны недр и окружающей среды технические решения. Если подана только одна заявка, лицензия на право пользования недрами может быть предоставлена этому заявителю на условиях объявленного конкурса. При аукционной системе предоставления лицензий победителем признается претендент, предложивший наибольшую плату за получение права на пользование недрами. Для малых предприятий типа артелей, оборонных предприятий, осуществляющих программу конверсии, проводятся отдельные конкурсы или аукционы. Законом установлены ограничения на участие в них иностранных субъектов. Месторождения радиоактивных руд передаются в пользование путем проведения специальных конкурсов – только среди государственных предприятий. Аукционы в этом случае не проводятся.

В соответствии с ч. 3 ст. 13.1 закона «О недрах» решение об утверждении результата конкурса или аукциона на право пользования недрами принимается теми же органами, которые принимали решение об их проведении. В ч. 5 и 6 данной статьи указываются основные критерии выявления победителя при проведении конкурса или аукциона на право пользования участком недр. При проведении конкурса такими критериями являются научно-технический уровень программ геологического изучения недр и использования участков недр, полнота извлечения полезных ископаемых, вклад в социально-экономическое развитие территории, сроки реализации соответствующих программ, эффективность мероприятий по охране недр и окружающей среды, обеспечение обороны страны и безопасности госу-

дарства. При проведении аукциона таким критерием является только размер разового платежа за право пользоваться участками недр.

Процедура проведения аукционов или конкурсов регламентируется в методических рекомендациях по подготовке условий и порядку проведения конкурсов и аукционов на право пользования участками недр [5].

В отношении конкурса в этих рекомендациях установлено следующее: конкурсная комиссия рассматривает представленные заявочные материалы, технико-экономические предложения, заключения экспертизы, заслушивает доклады участников конкурса и определяет тех из них, чьи предложения отвечают условиям конкурса. Далее проводится оценка соответствия представленных технических предложений условиям конкурса. Если конкурсные предложения, представленные двумя и более участниками, признаны равноценными, то победителем признается лицо, предложившее наилучшие условия по дополнительному критерию.

При проведении аукционов с участников запрашиваются письменные обязательства претендентов по выполнению утвержденных условий пользования недрами, далее им выдаются таблички с присвоенными регистрационными номерами, которые участники поднимают после оглашения очередной величины стартового платежа (каждая последующая сумма должна определяться величиной шага аукциона). Если после троекратного объявления начальной величины разового платежа ни один из участников не поднял табличку, аукцион считается несостоявшимся и объект снимается с аукциона.

Рекомендации предусматривают, что в случае, если конкурс признан несостоявшимся в связи с подачей заявки только одним участником, лицензия может быть выдана этому участнику на условиях такого конкурса [5].

Особый порядок проведения торгов в форме аукциона или конкурса может быть установлен при пользовании участками недр для заключения соглашения о разделе продукции [9]. В частности, соглашение

может быть заключено с победителем аукциона или конкурса, проводимого в порядке, установленном законодательством РФ, не позднее чем через год со дня создания комиссии. Победителем аукциона становится участник, предложивший самую высокую цену за право заключения соглашения. Далее по условиям аукциона должно быть предусмотрено участие российских юридических лиц в реализации соглашений в долях, определяемых Правительством РФ.

Начальные соглашения заключаются на основе технико-экономических расчетов, выполненных с использованием участков недр, расположенных на континентальном шельфе России или в пределах исключительной экономической зоны РФ. Разработка условий недропользования, подготовка проекта соглашения и ведение переговоров с инвестором по каждому объекту недропользования осуществляется комиссией, в которую входят представители федеральных органов исполнительной власти РФ, с участием органов исполнительной власти субъекта. Финансирование работ по разработке условий аукциона осуществляется за счет средств, полученных от реализации соглашения.

Следует заметить, что ряд нормативных актов субъектов, регламентирующих процедуру передачи недр в пользование на основании торгов, приняты в одностороннем порядке и идут вразрез с федеральным законодательством. Согласно п. 6 ст. 13.1 закона «О недрах» право определять порядок и условия проведения торгов, а также формирование конкурсных комиссий в отношении каждого участка недр или группы участков недр, принадлежит Министерству природных ресурсов РФ совместно с органами исполнительной власти субъектов. Однако законодательство субъектов, в частности закон Пермского края [9], предусматривает, что порядок и условия проведения торгов определяются специальной конкурсной комиссией, которая создается уполномоченным органом субъекта. Таким органом является Министерство природопользования Пермского края.

Согласно законодательству Пермского края [3] одним из оснований предоставления недр в пользование в регионе является

решение специально уполномоченного органа исполнительной власти Пермского края, принятое по результатам аукциона или конкурса. Сама процедура предоставления недр в пользование предусматривает выдачу лицензии или разрешения. Торги проводятся по решению специально созданной комиссии, осуществляющей деятельность на основании специального положения, которое на сегодняшний день не принято.

Таким образом, наиболее распространенным способом предоставления недр в пользование являются торги, процедура проведения которых на региональном уровне часто не совпадает с процедурой проведения их на уровне федеральном, в связи с чем возникает множество проблем, которые необходимо разрешать.

Библиографический список

1. *Временные* методические рекомендации по оформлению лицензии на пользование участками недр для геологического изучения: приказ Роснедра от 28.06.2005. Документ опубликован не был. Доступ из справочно-поисковой системы «Консультант Плюс».
2. Закон «О недрах» от 21.02.1992 №2395-1 (ред. От 01.12.2007) // Российская газета. 1992. 15 марта.
3. Закон Пермского края от 30.10.2007 №145 « О порядке предоставления недр для геологического изучения и разработки месторождений полезных ископаемых на территории Пермского края // Звезда. 2007. 6 ноября.
4. *Комментарий* к Закону «О недрах» (постатейный) / под ред. А.Н.Борисова. М.: Деловой двор, 2009.
5. *Методические* рекомендации по подготовке условий и порядку проведения конкурсов и аукционов на право пользования участками недр. Утв. распоряжением МПР РФ от 14.11.2002 №457-р // Документ опубликован не был. Доступ из справочно-поисковой системы «КонсультантПлюс».
6. *Положение* о порядке лицензирования пользования недрами. Утв. постановлением ВС РФ от 15.07.1992 (ред. от 26.06.2007) // Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. 20 авг.
7. *Толстых Н.И.* Правовое регулирование организации и проведения конкурсов (аукционов) на право пользования недрами // Право и экономика. 2000. № 3, 5. С. 40–44.
8. *Федеральный закон* « О Континентальном шельфе РФ» №187-ФЗ от 30.11.1995 (ред. от 06.12.2007) // Российская газета. 1995. 7 декабря.
9. *Федеральный закон* «О соглашениях о разделе продукции» от 30.12.1995 №225 –ФЗ (ред. от 30.12.2008) // Российская газета. 1996. 11 ноября.

REASONS AND ORDER OF NATURAL RESOURCES TRANSFER FOR USE IN ACCORDANCE WITH THE RUSSIAN LEGISLATION

N.V. Lavochkina

Perm State University ,614990, Perm, Bukireva st., 15

The article covers the reasons and the order of the natural resources usage right establishment in the Russian Federation. One of the most widely spread methods of presenting the right for use – auction – is reviewed.

Keywords: natural resources; auction; license for the natural resources use; continental shelf

III. ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

УДК 34:330

**ФОРМАЛЬНО-ЛОГИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ
ИНВЕСТИЦИОННОЙ ТЕРМИНОЛОГИИ****А.И. Бычкова**

Аспирант кафедры гражданского права и процесса
Тюменской государственной академии мировой экономики, управления и права,
625000, Тюмень, ул. 30 Лет Победы, 102

Дается анализ правового содержания понятий «инвестиционная деятельность», «инвестиции» и «инвестирование» как экономико-правовых категорий, определяются основные признаки, а также осуществляется сопоставление данных понятий.

Ключевые слова: экономико-правовые категории; инвестиционная терминология; инвестиции; инвестиционная деятельность

На современном этапе развития российского государства, и особенно в условиях так называемого мирового финансового кризиса, одной из важнейших задач остается задача совершенствования правовой основы экономической деятельности, в том числе и деятельности инвестиционной. Именно развитие законодательной базы может повлиять на степень инвестиционной активности в экономике. Безусловно, значимую роль в решении этой задачи должна сыграть правовая наука, которая призвана выработать удовлетворительные правовые критерии инвестиционных отношений, что в свою очередь позволит составить представление и о правовых формах, посредством которых такие отношения могли бы быть урегулированы.

Несомненно, одним из наиболее значимых элементов правового регулирования является используемый законодателем понятийный аппарат, который, указывая на существенные признаки предмета регулирования, определяет границы действия правовых норм.

Понятия «инвестиционная деятельность», «инвестиции» и «инвестирование» не являются собственно правовыми катего-

риями [7. С. 12], а заимствованы правом из экономики, что вызывает определенные сложности в их понимании и применении.

В настоящее время в российском законодательстве инвестиционные отношения прямо урегулированы следующими нормативно-правовыми актами: Федеральным законом от 25 февраля 1999 г. №39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений» [25] (далее – Закон о капитальных вложениях); Законом РСФСР от 26 июля 1991 г. №1488-1 «Об инвестиционной деятельности в РСФСР» [9], (в части не противоречащей Закону о капитальных вложениях); Федеральным законом от 9 июля 1999 г. №160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» [26].

В соответствии со ст. 1 Закона РСФСР «Об инвестиционной деятельности в РСФСР» инвестиционная деятельность – это вложение инвестиций, или инвестирование, и совокупность практических действий по реализации инвестиций. Таким образом, согласно позиции законодателя как наиболее широкое понятие рассматривается «инвестиционная деятельность», частью которой является деятельность по инвестированию, т.е. вложению инвестиций. В то же время в научной литературе предлагаются

иные позиции по соотношению данных категорий: в частности, все понятия рассматриваются как синонимичные [2. С. 17] либо понятия «инвестирование» и «инвестиционная деятельность» отождествляются [16. С. 3; 6. С. 153–155]. Поскольку законодательно понятие «инвестиционная деятельность» определяется через понятие «инвестиции», обратимся, прежде всего, к нему.

Как справедливо отмечает Е.В. Сырых, обеспечить логическую правильность заимствования правом понятийного аппарата других наук можно только при соблюдении ряда требований, предъявляемых к этому процессу, в том числе требования о необходимости заимствования понятия с тем термином и значением, которое придает ему соответствующая область знаний [24. С. 91–92]. При заимствовании термина «инвестиции» из области экономических знаний законодатель необоснованно вышел за рамки содержания его исходного понятия и придал ему новое значение, а именно: определил его не как процесс вложения, а указал на перечень объектов гражданского права, которые подлежат вложению. В ст. 1 Закона о капитальных вложениях под инвестициями понимаются «денежные средства, ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права, иные права, имеющие денежную оценку, вкладываемые в объекты предпринимательской и (или) иной деятельности в целях получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта».

Более удачным с этой позиции признается определение инвестиций, данное в Федеральном законе «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации», согласно которому «инвестиции – это вложение иностранного капитала в объект предпринимательской деятельности на территории Российской Федерации в виде объектов гражданских прав, принадлежащих иностранному инвестору, если такие объекты гражданских прав не изъяты из оборота или не ограничены в обороте» (ст. 2).

Данные законодателем определения подвергались тщательному анализу и сопоставлению в целом ряде научных работ,

например в работах О.М. Антиповой, А.Г. Богатырева, В.П. Бугорского, А.Ю. Власовой А.А. Горягина, Н.Г. Дорониной, С.С. Жилинского, С.Корневой, В.Н. Лисицы, А.В. Майфата, И.Н. Носкова, Н.Г. Семилютиной, И.Ю. Целовальниковой и др. В итоге назывались следующие признаки инвестиций.

Во-первых, инвестиции – это объекты гражданских прав, причем в Федеральном законе «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» перечень этих объектов гораздо шире, чем в Законе РФ о капитальных вложениях, который не включает в качестве вкладываемых объектов работы, услуги, информацию, нематериальные блага (при сопоставлении со ст. 128 Гражданского кодекса РФ [6]). В литературе не раз отмечалась логическая необоснованность такого подхода законодателя, поскольку иностранный инвестор ставится в более выгодное положение [2. С. 15]. С другой стороны, норма Закона о капитальных вложениях расширяет сферу инвестиционных вложений иными видами деятельности, помимо предпринимательской, а норма Федерального закона «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации», напротив, ее ограничивает (только предпринимательской). Современными исследователями также критикуется такой подход законодателя, поскольку правовой регламентации подлежит лишь узкий круг отношений, возникающих в процессе вложения иностранных инвестиций [13. С. 21–26; 15. С. 2].

Во-вторых, в качестве признака инвестиций, называется наличие у них денежной оценки. Стоит согласиться с С.С. Жилинским, что данное свойство, безусловно, необходимо, так как Гражданским кодексом РФ названа группа объектов, которые не могут подлежать денежной оценке (нематериальные блага, принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона), а значит, не могут приобрести качество инвестиций [8. С. 70].

В-третьих, рядом авторов предлагается такой признак инвестиций как «потенция вложения», иначе говоря, особый статус инвестиций, т.е. имущества, которое подлежит

вложению [23. С. 15; 12. С. 9; 8. С. 73]. Другие исследователи, напротив, утверждают, что такая идея не имеет практического смысла. Стоит согласиться с мнением О.М. Антиповой о том, что в правовом режиме объектов гражданских прав ничего не изменится и в случае принятия субъектом решения об их вложении в инвестиционную деятельность. «Это детерминировано тем, что само принятое решение об инвестировании не обязывает субъекта к его осуществлению, поскольку такое решение есть реализация предоставленных ему законом прав, но не исполнение обязанности, и он может изменить его» [2. С. 15].

В-четвертых, одним из признаков, предложенных правоведами для определения инвестируемых объектов, является их возможность выступать объектом права собственности. Так, А.А. Горягин отмечает, что «любая инвестиция представляет собой объект права собственности» [5. С. 19]. Точку зрения А.А. Горягина разделяют В.А. Казаков, А.М. Паланков, Ю.В. Потапова [10. С. 58; 21. С. 66–67; 22. С. 22]. О.М. Антипова, напротив, полагает, что вид права, на котором объект принадлежит субъекту, не является ключевым моментом в определении возможности использования этого объекта гражданских прав в качестве вклада в инвестиционную деятельность. Для инвестора важно наличие правомочия на осуществление такого вложения, при этом содержание необходимого правомочия зависит от выбранного способа вложения, который, в свою очередь, детерминирован объектом, в который эти вложения осуществляются [2. С. 25].

Таким образом, на основе анализа законодательных определений инвестиций, устанавливается наличие только одного признака, выделяющего инвестиции среди всех объектов гражданских прав, – наличие у них денежной оценки. Этого признака явно недостаточно. Следовательно, нужно обратиться и к экономическому содержанию данного понятия. Однако прежде необходимо отметить, что в научной литературе распространено мнение о том, что понятие «инвестиция» по определению

подразумевает активность, т.е. совершение определенных действий по вложению инвестируемых средств [17. С. 5; 23. С. 11, 2. С. 33]. Подобное понимание данной категории характерно и для американского права, где между инвестициями и инвестированием традиционно ставится знак равенства [13. С. 21–26]. С точки зрения семасиологии русского языка (подробно проанализированной О.М. Антиповой), инвестиция – то же, что инвестирование, т.е. существительное, обозначающее действие по значению глагола «инвестировать» [2. С. 15].

Выражать содержание экономических понятий должны юридические конструкции. Рассмотрение понятия «инвестиции» только в качестве инвестируемых средств в отрыве от иных признаков экономического содержания неверно. Сами по себе инвестируемые средства вне процесса инвестиционного вложения являются обычными объектами гражданских прав, которые можно использовать в любых, а не только в инвестиционных, целях. Экономическую суть понятия «инвестиция» составляет именно процесс вложения, а именно «вовлечение инвестиционных средств в инвестиционный процесс, когда начинает приобретать очертания инвестиционный проект, подлежащий реализации» [23. С. 15]. Свое воплощение инвестиционный проект находит в определенных гражданско-правовых формах, а именно в договорах, заключаемых инвестором. Иначе говоря, инвестиции – это вид общественных отношений по вложению объектов гражданских прав в ту или иную деятельность. (В частности, к такому же выводу приходит в своей монографии О.М. Антипова.) Только при таком понимании эта категория будет иметь правовое содержание. Схожей позиции придерживается А.В. Майфат, характеризуя инвестирование следующим образом: «реализуя инвестирование имущества, инвестор осуществляет акт отчуждения имущества, иными словами, в основании инвестирования лежат договоры, в результате исполнения которых происходит передача инвестором имущества в собственность другого лица» [18. С. 7]. Однако А.В. Майфатом не рассматривается

проблема соотношения понятий «инвестиция» и «инвестирование».

Необходимо также упомянуть о такой особенности правового содержания инвестиционной деятельности, как цель этой деятельности. Согласно законодательному определению такой целью является получение прибыли и (или) достижение иного полезного эффекта имущественного характера. Выделение получения прибыли в качестве цели инвестора часто критикуется исследователями. Например, обращается внимание на логическое противоречие, состоящее в том, что любой инвестор заинтересован в получении эффекта от инвестирования в течение достаточно длительного периода времени, т.е. в динамике, а прибыль представляет собой статистический бухгалтерский показатель [13. С. 15]. Другими словами, получение прибыли не является истинной целью инвестирования.

Кроме того, современная экономическая теория признает возможность отнесения к инвестициям затрат, которые имеют конечной экономической целью не только возрастание стоимости капитала, но и простое ее сохранение [4. С. 10], а также затрат, прибыль от которых в принципе не может быть оценена. Так, Дж. Кейнс отмечал, что «если бы человеку по его природе не свойственно было искушение испытать удовлетворение (помимо прибыли) от создания фабрики, железной дороги, рудника или фермы, то на долю одного холодного расчета пришлось бы не так уж много инвестиций» [11. С. 143]. Профессор Свободного университета Берлина Л. Крушвиц отмечает, что инвестиции могут преследовать «денежные» (рост прибыли, товарооборота, доходности) и «неденежные» (стремление к престижу, признанию, власти) цели [14. С. 9].

Критерий достижения в результате инвестиций «иного полезного эффекта» носит субъективный, оценочный характер и поэтому также не может быть положен в основу формирования общего понятия инвестиций [2. С. 14]. Полагаем справедливым замечание М.И. Бару, отметившего, что при формулировании норм права нужно ста-

раться избегать оценочных понятий, так как «индивидуальная (субъективная) оценка может и не совпадать, а иногда и выйти за пределы той оценки, которую имел в виду законодатель, устанавливая норму, содержащую оценочное понятие» [3. С. 105]. Кроме того, при толковании оценочных категорий правоприменительные органы зачастую получают возможность фактически «свободного усмотрения» в оценке действий субъектов, что не может способствовать стабильности правил поведения участников общественных отношений. Как отмечает К.А. Неволин, при использовании оценочных понятий «установление идентичности юридического факта является задачей, которую весьма трудно решить, не прибегая к помощи критериев, в самой норме права не содержащихся» [20. С. 33–34]. На сегодняшний день не предложено более определенного понятия цели инвестиционной деятельности. Это задача, которую еще предстоит решить. На наш взгляд, исходя из природы регулируемых отношений, полезный эффект деятельности в любом случае должен носить имущественный характер.

Итак, инвестиции как экономико-правовая категория представляют собой вложение (отчуждение) определенного в гражданско-правовом договоре имущества, в том числе имущественных прав и (или) неимущественных прав, имеющих денежную оценку, в объекты какой-либо деятельности с целью получения полезного эффекта имущественного характера.

Категории «инвестиция», «инвестирование» и «инвестиционная деятельность» логичнее рассматривать как синонимы, а при внесении их в правовую сферу – как инвестиционные правоотношения.

Как справедливо отметил профессор С.С. Алексеев, «нельзя забывать важнейших требований, предъявляемых к научной терминологии, – ее однозначности, строгой определенности, ясности, устойчивости, совместимости со всем комплексом употребляемых в науке терминов. Обогащение понятийного аппарата науки должно происходить не за счет утраты точности терминов, так как утрачивается скоординирован-

ность научных понятий» [1. С. 35–36]. В связи с этим законодатель должен стремиться к унификации понятия «инвестиции» во всех нормативных актах при учете преимуществ и недостатков уже имеющих-ся.

Библиографический список

1. *Алексеев С.С.* Общая теория права: М., 1981. Т. 1.
2. *Антипова О.М.* Правовое регулирование инвестиционной деятельности (анализ теоретических и практических проблем). М.: Волтерс Клувер, 2007.
3. *Бару М.И.* Оценочные понятия в трудовом законодательстве // Советское государство и право. 1970. №7. С. 104–106.
4. *Гитман Л.Дж., Джонк М.Д.* Основы инвестирования. М.: Дело, 1997.
5. *Горягин А.А.* Административно-правовое регулирование инвестиционной деятельности в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001.
6. *Гражданский кодекс РФ. Часть 1.* от 30 ноября 1994 №51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. №32. Ст. 3301.
7. *Доронина Н.Г., Семилютин Н.Г.* Государство и регулирование инвестиций. М.: Городец, 2003.
8. *Жилинский С.С.* Понятие «инвестиции» в современном российском законодательстве // Законодательство. 2005. №3. С. 69–74.
9. *Закон РСФСР от 26 июля 1991 г. №1488-1 «Об инвестиционной деятельности в РСФСР»* // Бюллетень нормативных актов. 1992. №2–3.
10. *Казаков В.А.* Первоначальный этап расследования мошенничеств, совершенных группами лиц в сфере частного инвестирования: дис. ... канд. юрид. наук. СПб, 1999.
11. *Кейнс Дж.* Общая теория занятости, процента и денег / пер. с англ. Н.Н. Любимова; под ред. Л.П. Куракова. М., 2000.
12. *Ковешников М.Е.* Правовое регулирование иностранных инвестиций в Российской Федерации. М., 2001.
13. *Корнеева С. К* понятию «инвестиции» // Хозяйство и право. 2008. №12. С. 21–26.
14. *Крушвиц Л.* Инвестиционные расчеты: учеб. для вузов / пер. с нем. З.А. Сабов; под общ. ред. В.В. Ковалева, З.А. Сабова. СПб, 2001.
15. *Кучер А., Никитин М.* Новый закон «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» // Законодательство и экономика. 2000. №1. С. 4–11.
16. *Лисица В.Н.* Понятие и формы осуществления инвестиционной деятельности // Предпринимательское право. 2007. №2. С. 17–20.
17. *Майфат А.В.* Гражданско-правовые конструкции инвестирования. М.: Волтерс Клувер, 2006.
18. *Майфат А.В.* Признаки инвестирования и юридическая конструкция инвестирования // Налоги. 2006. №22. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
19. *Марголин А.М.* Инвестиции: учебник. М.: Изд-во РАГС, 2006.
20. *Неволин К.А.* История российских гражданских законов. М., 2005. Ч. 1.
21. *Паланкоев А.М.* Государственное управление инвестиционным процессом в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001.
22. *Потапова Ю.В.* Правовое регулирование инвестиционной деятельности в субъектах Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003;
23. *Сокол П.В.* Инвестиционный договор в жилищном строительстве. М., 2004.
24. *Сырых Е.В.* Общие критерии качества закона: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001.
25. *Хозяйственное право.* В 2 т. / отв. ред. В.С. Мартемьянов. М.: Изд-во БЕК, 1994. Т. 2.
26. *Федеральный закон от 25 февраля 1999 г. №39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений»* // СЗ РФ. 1999. №9. Ст. 1096.
27. *Федеральный закон от 9 июля 1999 г. №160-ФЗ «Об иностранных инвестициях*

FORMAL-LOGIC ASPECTS OF INVESTMENT TERMINOLOGY

A.I. Bychkova

Tyumen State Academy of World Economics, Management and Law,
625000. Tyumen, 30 Let Pobedy st., 102

In given article the analysis of the legal maintenance of concepts «investment activity», «investments» and «investment» as economic-legal categories, allocation of their basic attributes, and also comparison of the given concepts is carried out.

Keywords: economic-legal categories; investment terminology; investments; investment activity

УДК 347.12:9(47)

ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ СТАТУС СОВЕТСКОГО ГОСУДАРСТВА**В.Г. Голубцов**

Доктор юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса
Пермского государственного университета, 614990, г. Пермь, ул. Букирева, 15

Рассматриваются особенности гражданско-правового статуса Советского государства, анализируются случаи непосредственного участия Советского государства в гражданском обороте.

Ключевые слова: советское гражданское право; Советское государство как частноправовой субъект

Для формирования современных взглядов на государство как частноправовой субъект принципиально важным является анализ положений советского законодательства и цивилистики по указанному вопросу.

Субъектами правоотношений в социалистическом государстве согласно общепризнанной в советской юридической литературе точке зрения являлись: «1) граждане, иностранцы и лица без гражданства; 2) государственные органы и общественные организации трудящихся; 3) юридические лица; 4) должностные лица; 5) само социалистическое государство» [21. С. 21]. Гражданское законодательство советского периода, как и дореволюционное, указывало на государство как на участника гражданско-правовых отношений. Однако после Октябрьской революции 1917 года взгляды на само государство кардинально изменились. Из публичного юридического лица с некоторыми особенностями правового статуса, но в целом выступавшего в гражданском обороте на основе равенства, оно превратилось в совершенно особый субъект, имеющий колоссальные властные полномочия и очень значительные особенности правового статуса.

Изменилась сущность государства: из самостоятельной политической организации, осуществляющей функции публичной власти, оно превратилось в «общенародное», полностью совпадающее с обществом, и вследствие этого стало непосредственно и жестко влиять на все стороны жизни общества, довлесть над ним. В преамбуле и п. 1

Конституции СССР было закреплено: «Советское государство на современном этапе превратилось в общенародное государство, выражающее интересы рабочих, крестьян, трудящихся, интеллигенции всех наций и народностей страны».

Значительно сказалось это и на сфере гражданско-правового регулирования.

Правоспособность Советское социалистическое государство приобрело с момента своего образования, поскольку переход основных средств производства в собственность вновь созданного государства было одной из основных задач социалистической революции. В «Манифесте коммунистической партии» К. Маркс и Ф. Энгельс указывали, что история революций есть история смен отношений собственности: «Пролетариат использует свое политическое господство для того, чтобы вырвать у буржуазии шаг за шагом весь капитал, централизовать все орудия производства в руках государства, т. е. пролетариата, организованного как господствующий класс, и возможно увеличить сумму производственных сил» [18. С. 438, 446]. Конкретные же пути к отмене капиталистической частной собственности на основные средства производства и передаче их в социалистическую собственность, а также другие экономические меры социалистического государства, часть которых неизбежно должна была облекаться именно в гражданско-правовые формы, были указаны В.И. Лениным, который писал: «Первым шагом к освобождению трудящихся... является конфискация помещичьих земель, введение рабочего контроля, национализация банков. Следу-

ющими шагами будет национализация фабрик и заводов... государственная монополия торговли хлебом и другими необходимыми предметами» [17. С. 196].

Таким образом, уже с самого начала своего существования Советское социалистическое государство становилось самым активным участником имущественных отношений, реализуя, в частности, обозначенные приоритетные задачи свершившейся революции. В его собственность перешло все казенное имущество царской России. 8 ноября 1917 г. II Всероссийский съезд Советов принял Декрет о земле [30], в соответствии с которым земля, ее недра, воды и леса были объявлены государственным достоянием. Декретом ВЦИКа от 14 декабря 1917 г. были национализированы банки [31]. В первые месяцы советской власти были национализированы лишь отдельные предприятия, а в течение 1918 г. национализация охватила все отрасли промышленности, за исключением мелких предприятий. В первые годы после революции все отрасли промышленности и железнодорожный транспорт были подчинены системе исключительной централизации и полной хозяйственной и финансовой зависимости от государства [1. С. 14]. В мае 1918 г. была введена продовольственная диктатура, что означало запрещение хлебной торговли и изымание запасов продовольствия у зажиточных крестьян путем направления в деревню продовольственных отрядов. С лета 1918-го по весну 1921 г. осуществлялась политика так называемого военного коммунизма: национализация всех средств производства, внедрение централизованного управления, уравнительного распределения продуктов, принудительного труда и политической диктатуры большевиков. Декретом от 22 апреля 1918 г. была национализирована и объявлена государственной монополией внешняя торговля [32]. Далее была проведена ускоренная национализация крупных и средних предприятий. В последующие годы она была распространена и на мелкие, что привело к ликвидации частной собственности в промышленности. Логичным продолжением продовольственной диктатуры стала продразверстка на хлеб, а впоследствии – на картофель и овощи.

Политика военного коммунизма привела к уничтожению товарно-денежных отношений. Ограничивалась продажа продовольственных и промышленных товаров: они распределялись государством в виде натуральной заработной платы. Ни о какой предпринимательской деятельности речи быть не могло. Договорные отношения применялись в хозяйственной практике чрезвычайно редко. Лишь в незначительной сфере имущественных отношений с частными подрядчиками и поставщиками государственные предприятия выступали как участники гражданско-правовых отношений, но и эти отношения были подчинены общему режиму централизованного финансирования и сметного снабжения. Даже исполнение обязательств по таким «договорам» обеспечивалось административными и уголовно-правовыми средствами [7. С. 745–748].

На начальной стадии формирования Советского государства речь о его особенностях как публично-правового образования не шла: они не были отражены в законодательстве, не были и предметом научных исследований. По большому счету, на этом этапе развития социалистического государства новая власть ставила своей задачей сильно выраженную централизацию, которая исключала участие иных, кроме социалистического государства, хозяйствующих субъектов, – следовательно, попытка деления их на публичные и частные элементарно утрачивала смысл. «В условиях военного коммунизма проблема юридического лица не возникала ни для хозяйственных, ни для социально-культурных органов» [1. С. 14].

Однако, несмотря на отсутствие системных научных разработок о гражданско-правовом статусе социалистического государства на первом этапе его развития, анализ законодательства того периода позволяет сделать однозначный вывод: законодатель признавал за социалистическим государством наличие гражданской правосубъектности и прямо указывал на это в тексте нормативных актов.

Правосубъектность государства как собственника основных средств была закреплена первой Конституцией РСФСР, принятой V Всероссийским съездом Сове-

тов, а также многими нормативными актами, предусматривающими порядок владения, пользования и распоряжения этими средствами [25. С. 66].

Так, в упомянутом Декрете от 22 апреля 1918 г. прямо предусматривалось, что торговые сделки по купле-продаже всякого рода товаров с иностранными государствами отдельные торговые предприятия должны производить «от лица Российской Республики специально на то уполномоченными органами» [25. С. 65–66]. К числу правовых норм того периода, определяющих гражданскую правоспособность Советского государства, относится также законодательство о концессионных соглашениях. Государству предоставлялось преимущественное право на закупку производимых иностранным предпринимателем продуктов, за ним также сохранялось право досрочного выкупа всего концессионного предприятия [2. С. 123–127]. В концессионных отношениях государство, являясь сувереном и собственником, подчинялось условиям обоюдного соглашения и выступало на началах равноправия – как субъект гражданского права [8. С. 67]. Впоследствии правила о концессии предприятий были включены в Гражданский кодекс РСФСР 1922 г.

Советское государство выступало в качестве как управомоченного, так и обязанного субъекта наследственных правоотношений, в частности по декрету ВЦИКа от 14 апреля 1918 г. [33].

В декабре 1921 г. декретами ВЦИК и Совнаркома, решениями IX Всероссийского съезда Советов законодательно был оформлен переход к новой экономической политике (НЭП). С 1921-го по 1925 г. проводился ряд мер по либерализации экономической деятельности: замена продрозверстки продналогом; введение свободной торговли; денационализация, т. е. передача в частную собственность предприятий мелкой и средней промышленности; перевод государственной промышленности на рыночные основы; воссоздание банковской системы; денежная реформа; снятие запрета на аренду земли и наем рабочей силы на селе; допущение в Советскую Россию иностранного капитала и создание смешанных предприятий. Произошло отступление от принципов

военного коммунизма, и началось возрождение частного предпринимательства. Необходимость изменить порядок финансирования промышленных и транспортных предприятий, обеспечить их хозяйственную самостоятельность обусловила необходимость перевода государственных предприятий на условия хозяйственного расчета [1. С. 14].

«Правовым выражением самостоятельности хозрасчетного предприятия в сфере товарно-денежного оборота является признание за ним прав юридического лица и принципиальное подчинение его товарно-денежных отношений с третьими лицами общим нормам гражданского права» [7. С. 17–18]. Эти и другие шаги вернули отечественную цивилистику к исследованию конструкции публично-правового образования в качестве особого субъекта гражданско-правовых отношений.

Гражданско-правовая роль государства как особого субъекта имущественных отношений была вновь сведена к трем основным функциям, известным еще до революции: 1) обеспечение пополнения казны; 2) государственное регулирование предпринимательства и участие в прибыли; 3) самостоятельная хозяйственная деятельность.

Начало советского периода характеризовалось тем, что государство как публично-правовое образование оставило за собою функции управления в сфере гражданского оборота, устранившись от непосредственного участия в нем. В более поздний период был, наконец, осуществлен водораздел между законодательством о казне и законодательством о хозяйственной деятельности.

ГК РСФСР 1922 г. не оперировал термином «публично-правовое образование». Законодатель различал государственные организации, финансируемые из казны, и государственные организации, переведенные на хозрасчет, прямо характеризуя их как субъекты гражданского права в тексте ГК 1922 года (ст. 19). Однако ст. 17 уже предусматривала, что «во внешнем торговом обороте все пребывающие в пределах РСФСР лица, юридические и физические, участвуют лишь через посредство государства в лице Народного комиссариата внешней торговли. Самостоятельные выступления на

внешнем рынке допускаются не иначе как в случаях, особо указанных в законе, и не иначе как под контролем Народного комиссариата внешней торговли». Таким образом, можно сделать вывод, что законодательство этого периода признавало Советское государство субъектом гражданских правоотношений, причем особым субъектом, и прямо регулировало в основном вопросы опосредованного участия его в гражданском обороте путем создания основанных на государственной собственности юридических лиц.

Советская наука 20–30-х гг. не рассматривала вопроса о гражданской правосубъектности собственно Советского государства [8. С. 69], ограничиваясь обычно отдельными замечаниями о государственной собственности [9], о переходе к государству бесхозяйного [29. С. 14–15] и выморочного имущества [10 С. 85], о выступлении государства по внешнеторговым сделкам [16. С. 181, 182]. Однако существовали ученые, чье мнение и взгляды во многом определили позицию законодателя и сказались на концепции развития гражданского права в этот период. Одним из идеологов законодательного регулирования имущественных отношений с участием государства выступал профессор А.Г. Гойхбарг, руководивший разработкой ГК РСФСР 1922 г. При изучении концепции данного документа становится очевидным государственно-правовой уклон в области правового регулирования цивилистических отношений [34. С. 115–116].

В 1964 г. был принят последний Гражданский кодекс советского периода, который не привнес принципиальных новаций в правовое регулирование публично-правовых образований (хотя этот вопрос урегулирован Гражданским кодексом 1964 г. более детально). В тексте ГК 1964 г. не используется термин «публично-правовое образование». Однако правовому регулированию вопросов, связанных с участием государства в гражданском обороте, здесь посвящено 6 статей (ст. 33–34, 36, 38–40). Законодательство рассматриваемого периода еще не знало деления на государственные органы (выступающие в качестве представителя государства при его

непосредственном участии в гражданском обороте) и государственные предприятия. Однако в этом Кодексе наряду с термином «государственная организация» был употреблен термин «государственное учреждение».

Нормы ГК разграничивали ответственность государства по обязательствам государственных организаций (ст. 33) и ответственность государственной организации и подчиненного ей предприятия или общественной организации и ее предприятия (ст. 34).

Ст. 33 ГК прямо предусматривала разграничение ответственности государства и государственных организаций. В соответствии с нормами Кодекса государство как публично-правовое образование несло субсидиарную ответственность. Учитывая, что в гражданско-правовые отношения оно вступало через созданные им государственные организации, нетрудно предположить, что риск ответственности самого государства сводился при этом к минимуму. Ст. 34 устанавливала разграничение ответственности государственной организации и подчиненного ей предприятия, кооперативной или другой общественной организации и ее предприятия. А ст. 35 определяла разграничение ответственности кооперативного объединения и входящих в его состав кооперативных организаций.

Таким образом, в советский период гражданское законодательство указывало на две разновидности «классических» субъектов – физических и юридических лиц. Государство в тексте нормативных актов прямо не выделялось в качестве особого субъекта. Закон указывал на него как на непосредственного участника частноправовых отношений только в нескольких случаях, поскольку государство практически не участвовало в гражданских правоотношениях непосредственно. Участие публичного имущества в обороте сводилось в основном к опосредованным формам.

Что касается цивилистики советского периода и научных взглядов на проблему гражданско-правового статуса государства и его гражданско-правовой сущности, необходимо отметить следующее.

Участниками гражданских правоотношений в соответствии с традиционными воззрениями признавались прежде всего граждане и юридические лица. Однако в литературе того времени отмечалось, что «это понятие (юридического лица. – В.Г.) не имеет всеобъемлющего значения даже и для науки гражданского права. Известно, что в качестве субъекта гражданских правоотношений может выступать и действительно выступает социалистическое государство, но оно выступает как особый субъект гражданского права... Категория юридического лица явно недостаточна для объяснения в плане науки теории права правосубъектности в тех случаях, когда в качестве ее носителя выступают не граждане, а различные организации трудящихся» [15. С. 202]. «Выступление государства в качестве субъекта гражданского права не означает, однако, что государство следует признать юридическим лицом. К государству неприменимы нормы, определяющие порядок возникновения и прекращения юридических лиц, содержание их правоспособности и т.д. Государство – политический суверен, оно само создает нормы, применение которых вызывает к жизни юридические лица и их деятельность» [28. С. 278].

Все мнения, высказанные в литературе советского периода относительно правоспособности государства и иных публично-правовых образований, можно условно разделить на несколько групп.

Одни ученые в принципе отрицали гражданскую право- и дееспособность государства (указывая только на такие неизменные качества публично-правовых образований, как суверенитет и публичная власть), при этом они настаивали на том, что «государство как участник гражданского оборота «выступает не в качестве обычной фигуры гражданского права, а остается властным субъектом» [19. С. 108]. Другая группа авторов признавала наличие у государства и иных публично-правовых образований гражданской правосубъектности и указывала при этом на существование властных элементов в процессе реализации государством гражданских прав. Многие ученые придерживались мнения, что гражданская правосубъектность Советского государства

носит особый, специфический характер [20. С. 93–97; 22. С. 12–13; 14. С. 119–121; 27. С. 139 и след.]: оно включает в себе единство политического и хозяйственного руководства страной, единство власти суверена и собственника, представляющего в своем лице весь советский народ [26. С. 185; 3. С. 113; 12. С. 131; 23. С. 12]. Третья группа авторов признавала гражданскую право- и дееспособность государства, отрицая при этом наличие в ней властных элементов. Такое мнение высказывал, в частности, С.Н. Братусь, говоря, что государство при вступлении в гражданские правоотношения добровольно ограничивает свой иммунитет [28. С. 108].

В литературе того периода отмечалось, что государство «выступает в качестве субъекта, например, в государственных, налоговых и международных отношениях, а также в правоотношениях по государственным займам. В то же время оно является субъектом права государственной собственности и субъектом по внешнеэкономическим сделкам, если они совершаются торгпредством от его имени» [21. С. 21].

Анализ законодательства и литературы позволяет сказать, что правовые нормы, регулирующие правовой статус государства, подразделялись на две группы: одна регулировала вопросы участия в хозяйственном обороте государственных предприятий (госорганов), другая – вопросы непосредственного участия Советского государства в отношениях, регулируемых гражданским законодательством.

Наиболее распространенной формой участия государства в гражданских правоотношениях были, вне всякого сомнения, случаи опосредованного участия, которое осуществлялось путем создания на базе государственной собственности юридических лиц, наделенных ограниченными вещными правами на вверенное им имущество. В литературе того периода справедливо отмечалось, что «Советское государство сравнительно редко непосредственно участвует в гражданско-правовых отношениях и выступает в качестве субъекта гражданского права. Свою деятельность оно осуществляет через хозяйственные учреждения и предприятия, которые являются самостоятель-

ными участниками гражданского оборота» [11. С. 129], вследствие чего вопросы, связанные именно с опосредованным участием государства в обороте, были предметом пристального внимания законодателя и ученых.

Вполне естественно, что в советской науке гражданского права сложилась новая, отличная от дореволюционной, концепция участия государства в гражданском обороте, в первую очередь особая «советская» доктрина права государственной собственности, одной из основных задач которой как раз и являлось формирование теоретической базы для правового регулирования случаев опосредованного участия государства в обороте. В завершенном виде эта доктрина сформировалась не сразу. В классической форме она нашла выражение в трудах А.В. Венедиктова [6]. В качестве самостоятельного субъекта гражданского права государство выступало относительно той части всенародного достояния (государственной собственности), которая не распределена между юридическими лицами – государственными организациями – на праве оперативного управления [28. С. 25].

Случаи непосредственного участия Советского государства в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, были крайне редки, однако для целей нашего исследования принципиальное значение имеет правовой анализ именно этих положений советского законодательства и науки. Законодатель упоминал несколько возможных случаев непосредственного участия государства в гражданском обороте.

Одной из разновидностей непосредственного выступления государства в гражданском обороте советские цивилисты признавали случаи использования средств государственного бюджета. Имущество, непосредственным собственником которого являлось Советское государство как казна, т.е. имущество, не обособленное в управление отдельных госорганов, выступало в качестве фонда денежных средств и было включено в бюджет социалистического государства. Под госбюджетом понимался оперативный финансовый план, который, в отличие от иных финансовых планов, являлся законом. Государство признавалось казной

как субъект тех имущественных прав и обязанностей, источником покрытия которых являлся бюджет, и было не только собственником, но и непосредственным распорядителем денежных средств. «Таким образом, – писал С.Н. Братусь, – Советское государство может являться непосредственным носителем прав и обязанностей только по поводу государственного имущества, которым оно распоряжается в процессе исполнения бюджета. В этом качестве Советское государство и есть казна <...> Понятие казны соотносительно понятию госбюджета» [4. С. 174–176; 5. С. 241].

Социалистическое государство являлось непосредственным носителем имущественных прав и обязанностей при выступлении в качестве субъекта субсидиарной ответственности по долгам государственных организаций в случаях, установленных законодательством Союза ССР и союзных республик; в отношениях, вытекающих из государственного кредита; в случае, когда выступало в качестве гаранта по обязательствам трудовых сберегательных касс; в случае возникновения убытков по операциям Государственного банка (ст. 4 Устава Государственного банка Союза ССР, утв. ЦИК и СНК СССР 12 июня 1929 г.) [4. С. 170–171]. Государство рассматривалось как непосредственный участник оборота в случае перехода в собственность государства бесхозяйного имущества (ст. 32 Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик, ст. 143 ГК РФ 1964), находки (ст. 145–146 ГК РФ 1964), клада (ст. 148 ГК РФ 1964). К рассматриваемой группе гражданских правоотношений примыкают также отношения, возникающие при изъятии из личной собственности в фонд местного Совета народных депутатов по иску в суде соответствующего исполкома бесхозяйственно содержимого жилого дома (ст. 141 ГК РФ 1964); безвозмездный переход в собственность государства по иску компетентного государственного органа бесхозяйственно содержимого гражданами имущества, имеющего значительную историческую, художественную или иную ценность для общества (ст. 142 ГК РФ 1964), а также безвозмездный переход жилых домов в собственность государства в силу решения

местного Совета народных депутатов по основаниям, указанным в ст. 107, 108 ГК РФ 1964 г. Особым случаем выступления государства в гражданском обороте следует признать реквизицию и конфискацию (ст. 149), а также случаи изъятия драгоценных металлов и алмазов по постановлению следственных или судебных органов с выплатой (если нет решения суда о конфискации) стоимости изъятых ценностей (ст. 150). Государство становилось субъектом гражданских правоотношений также при определенных, предусмотренных в законе случаях истребования имущества, полученного по сделкам, признанным недействительными (совершенным с целью, противной интересам государства и общества, или под влиянием обмана, насилия, угрозы и других обстоятельств, указанных в законе, – ст. 49, 58), участвовало в отношениях, регулируемых авторским и изобретательским правом (ст. 106, 111, 113 Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик; ст. 150, 502 ГК РФ 1964 г.).

Советские ученые обращали внимание также на специфические случаи использования государством для защиты своих интересов конструкции обязательств, возникающих из причинения вреда. Так, в доход государства зачислялась часть денежных сумм, составляющих возмещение ущерба, причиненного действиями, нарушающими существующие законы об охране природы.

Особым случаем выступления государства в обороте традиционно считались ситуации, когда государство выступало субъектом наследственных правоотношений, приобретая имущество после смерти наследодателя (ст. 117 Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик [28. С. 274–278]).

Поскольку государство и административно-территориальные единицы обладали вещными правами на определенное имущество, они в необходимых случаях могли использовать предусмотренные законом средства для защиты своих прав при их нарушении в случае предъявления финансовыми органами от имени соответствующего коллективного образования или административно-территориальной единицы исков, адресованных лицам, которые незаконно

удерживают признанное бесхозным или конфискованное имущество, т.е. виндикационных или негаторных исков (ст. 28 Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик), а также исков из неосновательного обогащения (ст. 473 ГК РФ 1964 г.) или возмещения вреда (ст. 88 Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик).

Отдельно освещались в литературе советского периода вопросы, связанные с непосредственным участием государства во внешнеторговом обороте. Статья 73 Конституции СССР относилась к внешней торговле и другие виды внешнеэкономической деятельности к ведению Союза ССР и устанавливала государственную монополию на этот вид деятельности [13. С. 92–116; 28. С. 233–234, 278].

Помимо особенностей, вытекающих из специфики тех отношений, в которых государство выступало непосредственно в качестве субъекта гражданского права, были и другие: в частности, когда законодательство прямо указывало на наличие у публично-правовых образований особых привилегий по сравнению с другими субъектами гражданского права. Например, ст. 153 ГК РСФСР 1964 г. устанавливала принцип неограниченной виндикации государственного имущества («государственное имущество... неправомерно отчужденное каким бы то ни было способом, может быть истребовано соответствующими организациями от всякого приобретателя»); п. 2 ч. 1 ст. 90 устанавливал, что «на требования государственных организаций о возврате государственного имущества из незаконного владения... исковая давность не распространяется»; ст. 98 содержала особый порядок обращения взыскания на государственное имущество, согласно которому «имущество, относящееся к основным средствам государственных предприятий, не может быть предметом залога и на него не может быть обращено взыскание по претензиям кредиторов. На прочее имущество взыскание может быть обращено за изъятиями, установленными ГК РСФСР, а в отношении денежных средств – законодательством Союза ССР». Эти и другие положения советского законодательства позволяют сде-

лать вывод о том, что государство как участник гражданского оборота в тот период имело ряд таких особенностей, которые ставили его в привилегированное положение по отношению к другим субъектам гражданского права.

Анализ законодательства и научных взглядов советского периода в отношении государства как частноправового субъекта, таким образом, позволяет прийти к следующим выводам:

– государство с самого начала существования советской власти признавалось субъектом гражданских правоотношений, прежде всего собственником, что было необходимо для целей формирования имущественной основы Советского государства;

– гражданско-правовые формы участия Советского государства в гражданских правоотношениях определялись, как и на предшествующих этапах развития законодательства, теми задачами, которые стояли перед государственной властью; включение государства в качестве непосредственного участника в гражданские правоотношения было необходимо и в советский период, поскольку определенные функции государства могли быть осуществлены наиболее эффективным образом только с использованием гражданско-правовых инструментов;

– укрепились воззрения о том, что классический институт юридического лица непригоден для объяснения гражданской правосубъектности в тех случаях, когда в качестве ее носителя выступали не граждане, а государство, а также различные организации трудящихся;

– правовые нормы, регулирующие правовой статус государства, подразделялись на две группы норм: одна регулировала вопросы участия в хозяйственном обороте государственных предприятий (госорганов), другая – вопросы непосредственного участия Советского государства в отношениях, регулируемых гражданским законодательством (при этом основное внимание законодательство советского периода уделяло вопросам опосредованного участия государства в гражданском обороте); случаи непосредственного выступления государ-

ства в гражданском обороте закреплялись в законе;

– в советский период были сформированы основы института субсидиарной ответственности государства по долгам учреждений и иных хозяйственных организаций; правовое регулирование субсидиарной ответственности собственника имущества по долгам субъектов ограниченных вещных прав – институт, неизвестный классическому гражданскому праву, – являлось одним из инструментов реализации концепции права государственной собственности;

– вывод о том, что государство – особый субъект гражданского права наряду с гражданами и юридическими лицами (а не разновидность юридического лица), является принципиальным и определяющим научные воззрения и законодательное регулирование в последующие периоды развития российского гражданского законодательства и цивилистики, поскольку именно в советский период развития законодательства социально-экономические условия социалистического хозяйствования, в которых осуществлялся гражданский оборот, позволили, с одной стороны, уяснить наличие необходимости для государства-суверена использовать гражданско-правовые конструкции для решения публичных задач в любых социально-экономических условиях, с другой – осознать особый характер государства как частноправового субъекта и несводимость его гражданско-правовой сущности к феномену юридического лица.

Библиографический список

1. *Андреев В.К.* Правосубъектность хозяйственных органов: сущность и реализация. М., 1986.
2. *Аскназий С.И.* Очерки хозяйственного права СССР. Л., 1926.
3. *Брагинский М.И.* Советское государство как субъект гражданского права // Советское гражданское право. Ч. 1 / отв. ред. В.А. Рясенцев. М., 1960.
4. *Братусь С.Н.* Юридические лица в советском гражданском праве (понятие, виды, государственные юридические лица). М., 1947.
5. *Братусь С.Н.* Субъекты гражданского права. М., 1950.

6. *Венедиктов А.В.* Государственная социалистическая собственность. М.; Л., 1948.
7. *Венедиктов А.В.* Организация государственной промышленности в СССР. Т. 1. Л., 1957.
8. *Виткявичюс П.П.* Указ соч.
9. *Вольфсон Ф.И.* Гражданское право. 1-е изд. М., 1927.
10. *Вольфсон Ф.И.* Хозяйственное право: конспект лекций. М., 1928. Вып. 2.
11. *Гражданское право.* Т. 1 / под ред. П.Е. Орловского, С.М. Корнеева. М., 1969.
12. *Грибанов В.П.* Советское государство как субъект гражданского права // *Гражданское право* / под ред. П.Е. Орловского, С.М. Корнеева. М., 1969. Т. 1.
13. *Грингольц И.А.* О договорных формах социализации и кооперирования производства между странами – членами СЭВ // *Ученые записки ВНИИСЗ.* М., 1972. Вып. 27. С. 92–116
14. *Иоффе О.С.* Советское гражданское право. Общая часть. Л., 1958.
15. *Иоффе О.С., Шаргородский Д.М.* Вопросы теории права. М., 1961.
16. *Курс советского хозяйственного права* / под ред. Л. Гинцбурга, Е. Пашуканиса. М., 1935. Т. 1.
17. *Ленин В.И.* Полное собрание сочинений. 5-е изд. М., 1977. Т. 35.
18. *Маркс К., Энгельс Ф.* Сочинения. 2-е изд. М., 1955.
19. *Мицкевич А.В.* Субъекты советского права. М., 1962..
20. *Перетерский И.С.* Советское государство как субъект гражданских прав // Советское гражданское право: учебник. М., 1959. Т. 1. С. 93–97.
21. *Полежаи П.Т.* Правовые отношения: конспект лекций. Харьков, 1965.
22. *Пушкин А.* Советское государство как субъект советского гражданского права. Харьков, 1965.
23. *Пятков Д.В.* Гражданская правосубъектность хозяйственных публичных организаций и ее реализация при разграничении собственности: дис. ... канд. юрид. наук. Барнаул, 1999.
24. *Рубинштейн Б.* К вопросу о хозрасчете // *Вопросы советского хозяйственного права* / под ред. Л.Гинцбурга и И.Суворова. М., 1933.
25. *Советские Конституции.* М., 1963. С. 128 и сл. Цит. по: *Виткявичюс П.П.* Гражданская правосубъектность Советского государства. Вильнюс, 1978.
26. *Советское гражданское право* / под ред. О.А. Красавчикова. М., 1968. Т. 1.
27. *Советское гражданское право* / под ред. О.А. Красавчикова. 2-е изд. М., 1972. Т. 1.
28. *Советское гражданское право. Субъекты гражданского права.* М., 1984.
29. *Стучка П.И.* Гражданское право и практика его применения. М., 1929.
30. *СУ. 1017. №1. Ст. 3.*
31. *СУ. 1017. №10. Ст. 150.*
32. *СУ. 1918. №33. Ст. 432.*
33. *СУ. 1918. №34. Ст. 456.*
34. *Черепяхин Б.Б.* К вопросу о частном и публичном праве // *Черепяхин Б.Б. Труды по гражданскому праву.* М., 2001. С. 115–116.

CIVIL AND LEGAL STATUS OF THE SOVIET STATE

V.G. Golubtsov

Perm State University ,614990, Perm, Bukireva st., 15

The details of the civil and legal status of the Soviet State are viewed, the cases of the Soviet State direct participation in the civil cycle are analyzed.

Keywords: Soviet civil law; Soviet state as a private subject

УДК 347.513

**ВОЗМЕЩЕНИЕ ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО ЖИЗНИ И ЗДОРОВЬЮ
ГРАЖДАН ПРИ ЛИКВИДАЦИИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ,
ОТВЕТСТВЕННЫХ ЗА ВРЕД****С.В. Ибрагимова**

Аспирант кафедры гражданского права и процесса
Пермский государственный университет, 614990, Пермь, ул. Букирева, 15

Рассматриваются некоторые проблемы правового регулирования возмещения вреда при ликвидации юридических лиц, ответственных за вред, причиненный жизни и здоровью граждан. Особое внимание уделено вопросу, обязана ли Российская Федерация в лице уполномоченного органа (либо Фонда социального страхования) возмещать вред в полном объеме или в сумме, не превышающей размер капитализированных платежей, при переходе обязательств по возмещению вреда от ликвидируемого лица.

Ключевые слова: возмещение вреда; капитализация платежей; переход обязательств по возмещению вреда

В настоящее время причинение вреда жизни и здоровью граждан является частым явлением. Во многих случаях, ответственными за это признаются юридические лица. Вред причиняется работникам на промышленных предприятиях, где не соблюдается техника безопасности, производственное оборудование и технологические процессы не соответствуют требованиям охраны труда, не всегда работники обеспечиваются необходимыми средствами индивидуальной и коллективной защиты. Все чаще наблюдается причинение вреда во внедоговорной сфере: дорожно-транспортные происшествия с участием грузовых и легковых автомобилей, пассажирских автобусов, загрязнение окружающей среды, техногенные катастрофы, некачественное опасное лечение в учреждениях здравоохранения, сход снега с крыш и др. могут причинить значительный вред жизни и здоровью человека.

В этой связи правовое регулирование возмещения вреда, причиненного жизни или здоровью граждан, имеет большое практическое значение. Законодательство должно обеспечивать возможность возмещения вреда потерпевшим в полном объеме, возможность восстановления ими трудоспособности, а также обеспечивать до-

стойный уровень жизни при повреждении и невозможности восстановления здоровья или потере кормильца.

При ликвидации юридического лица, причинителя вреда, потерпевший может столкнуться с ситуацией, когда ответственное лицо прекратит свою деятельность, не капитализирует платежи, в связи с чем выплаты по возмещению вреда прекратятся. Когда неясно, появится ли иное лицо, которое будет осуществлять выплаты потерпевшему или обязательство по возмещению вреда прекратится.

В докладе Уполномоченного по правам человека в РФ отмечено, что пробелы в правовом регулировании компенсационных выплат, лишают немалое число граждан права на полное возмещение вреда (Правительством России до сих пор не разработан порядок исполнения государством гражданско-правовых обязательств по возмещению вреда в случае банкротства предприятия); отсутствует единообразие судебной практики по данным категориям дел (последнее обобщение основных нормативных актов было сделано Верховным судом РФ в 1994 г., т.е. до вступления в силу Гражданского кодекса РФ и других ныне действующих законов) [4].

Неработанность в юридической литературе вопроса о капитализации платежей при ликвидации юридических лиц, ответственных за вред, обусловлена предельной краткостью законодательства о возмещении вреда при ликвидации юридического лица, что является недостатком правовых положений относительно порядка капитализации и ее последствий.

В соответствии со ст. 1093 Гражданского кодекса РФ в случае ликвидации юридического лица, признанного в установленном порядке ответственным за вред, причиненный жизни или здоровью, соответствующие платежи должны быть капитализованы для выплаты их потерпевшему по правилам, установленным законом или иными правовыми актами. Капитализация платежей производится с целью резервирования средств на будущее и направлена на обеспечение прав и законных интересов граждан, перед которыми должник несет ответственность за возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью граждан. Капитализация платежей осуществляется и с целью недопущения перехода необеспеченных обязательств на Российскую Федерацию.

Исходя из содержания п. 1 ст. 1093 ГК РФ В.А. Болдырев делает вывод, что капитализация платежей влияет на права и обязанности, по крайней мере, трех субъектов:

- 1) потерпевшего, который теряет право требования к одному субъекту и приобретает право требования к другому;
- 2) юридического лица, находящегося на стадии ликвидации, которое слагает с себя обязанность по возмещению вреда;
- 3) субъекта, принимающего на себя обязанность по возмещению вреда [1].

В действующем законодательстве не урегулировано, в каком объеме обязательства по возмещению вреда переходят к уполномоченному РФ лицу и к какому именно лицу, требуется ли согласие Российской Федерации на переход к ней обязательств по возмещению вреда в случае согласия на такой переход гражданина. Решение данных вопросов имеет непосредственное практическое значение, поскольку согласно п. 2 ст. 135 ФЗ от 26.10.2002 №127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» с

выплатой капитализованных поврежденных платежей прекращается соответствующее обязательство должника. Поэтому впоследствии (если должник не был ликвидирован) никакие претензии, связанные с обязанностями по возмещению вреда, причиненного жизни и здоровью (например, потребовать увеличения размера выплат в связи с ухудшением здоровья), предъявить нельзя.

Необходимо учитывать, что обязательство юридического лица по возмещению вреда в любом случае прекращается с момента регистрации ликвидации данного лица, даже в том случае, если платежи не были капитализованы.

Представляется правильным остановиться на вопросе, принимает ли на себя Российская Федерация в лице уполномоченного органа (либо Фонда социального страхования РФ) обязанность возмещать вред в полном объеме или он будет возмещаться в сумме, не превышающей размер капитализованных платежей при переходе обязательств по возмещению вреда. Должно ли государство выплачивать потерпевшему поврежденные платежи даже после того, как полученные от причинителя вреда суммы будут исчерпаны?

Перед правоприменителем возникают проблемы в случае, когда имущества должника (причинителя вреда) не хватает на выплату государству капитализованной суммы в полном объеме. Возможны ситуации, когда у должника вообще нет средств на выплату капитализованной суммы, но потерпевший соглашается на передачу своих прав государству. В таком случае должно ли государство платить поврежденные платежи, не получая компенсации вовсе?

Существуют два варианта решения данного вопроса.

В первом случае государство обязуется возмещать вред только в объеме полученной им капитализованной суммы. Следовательно, если государство изначально ничего не получит, то оно не будет ничего платить и потерпевшему. Если получит часть средств или сумма выплат возрастет впоследствии, то будет произведено только несколько платежей, а по оставшимся последует отказ в выплате. В обороте появи-

ся должник, который в определенный момент сможет прекратить свое обязательство перед кредитором (потерпевшим), при том что объективно обязательство еще не будет исполнено полностью.

А.В. Егоров полагает, что этот вариант, с одной стороны, выглядит не столь «справедливым» для слабо защищенных слоев граждан (потерпевших), но, с другой стороны, потерпевшие не могут рассчитывать на большее, чем они получили бы в виде капитализированной суммы. Таким образом, всякая страховая природа (на одних повышенный расход, на других экономия, а в итоге – выплаты всем в полном объеме) здесь отсутствует, это подлинно гражданско-правовой вариант решения проблемы. Вот только вопрос в том, допустимо ли это с социальной точки зрения [5].

Второй вариант предполагает, что государство отвечает по долгам причинителя вреда, даже если ничего за это не получит. Приняв ФЗ от 26.10.2002 №127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», в котором определено отсутствие необходимости в согласии на переход обязательства (долга), Российская Федерация изначально согласилась на переход к ней в полном объеме обязательств причинителя вреда перед потерпевшим. Таким образом, государство приняло на себя обязанность отвечать по долгам обанкротившихся причинителей вреда жизни и здоровью независимо от получаемого за это возмещения от причинителя вреда. Необходимо учитывать, что при таком подходе выплаты потерпевшим в части превышения будут осуществляться за счет государства.

В правовой литературе обсуждается вопрос об объеме переходящего к Российской Федерации обязательства ликвидируемого причинителя вреда. Так, Т.В. Борисенкова считает, что в случае передачи в соответствии с п. 3 ст. 135 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» гражданином – застрахованным лицом в системе обязательного социального страхования – требования в сумме капитализированных платежей Российской Федерации гражданин гарантированно будет получать ежемесячные выплаты вне зависимости от размера полученной Фондом социального страхования РФ от

должника суммы капитализированных платежей. Что касается граждан, состоящих в гражданско-правовых отношениях с должником, сумма капитализируемых платежей ими практически может быть получена от должника при условии достаточности у него имущества для удовлетворения требований кредиторов-потерпевших, поэтому права граждан с требованиями, вытекающими из гражданско-правовых обязательств о возмещении вреда жизни или здоровью, при банкротстве должника менее защищены [2].

Большинство правоведов, например А.В. Егоров [5], В.А. Болдырев [1], С.А.Карелина [6], С.А. Добрынина [3], считают, что Российская Федерация принимает на себя обязанность возмещать вред без ограничения суммой произведенных капитализированных платежей.

В.А. Болдырев полагает, что «при капитализации имеет место не прекращение, а изменение правоотношения. Говорить об изменении правоотношения, но не о его прекращении можно только в том случае, если прежним останется его существо, большинство элементов. Элементами обязательства являются: объект – возмещение, субъектный состав и содержание отношения – права и обязанности сторон. Субъектный состав меняется – происходит замена должника. В случае если бы менялось и содержание правоотношения, в частности, право потерпевшего на возмещение вреда было ограничено размером капитализированных сумм, можно было бы говорить о прекращении одного правоотношения и возникновении нового правоотношения. Вторым аргумент заложен в ст. 18 Конституции РФ, содержащей основной конституционный принцип регулирования общественных отношений и одновременно важнейшую норму-гарантию, согласно которой права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием. В условиях наличия сомнений относительно смысла, заложенного в основу ст. 1093 ГК РФ, следует исходить из наиболее льготного для гражданина, являющегося потерпев-

шим, правила: причиненный вред должен быть возмещен полностью, и ликвидация юридического лица не должна отражаться на интересах потерпевшего» [1].

По мнению А.В. Егорова, если законодатель имел в виду, что государство должно отвечать только в пределах полученной им капитализированной суммы, об этом следовало сделать недвусмысленную запись в законе. При отсутствии таковой должны работать общие положения гражданского права. Этими положениями не предусматривается освобождение должника от ответственности в подобном случае. Если кредитор соглашается на перевод долга на другое лицо, то никакими ссылками на фактическую неспособность первого лица погасить долг перед кредитором это второе лицо не может оправдать свой отказ от уплаты. Даже если очевидно, что, не будь перевода долга, кредитор не сумел бы ничего получить с первоначального должника, новый должник обязан платить в полном объеме [5].

С.А. Добрынина считает, что «исходя из конституционного принципа социальной защиты граждан целесообразно закрепить в Гражданском кодексе РФ и в Законе о банкротстве норму, предоставляющую пострадавшему или его иждивенцам право истребовать с третьего лица, причитающиеся им платежи в качестве возмещения за вред, причиненный здоровью или жизни, независимо от того, была ли проведена капитализация. Такая норма стала бы весомой гарантией по отношению к лицам, нуждающимся в государственной защите и поддержке» [3].

По моему мнению, лица, которые по закону имеют право на возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью, вправе получить его в полном объеме независимо от того, была ли произведена капитализация платежей при ликвидации юридического лица и, если была, то в каком объеме, а также независимо от того, распространяется ли на данных лиц Закон об обязательном социальном страховании.

Считаю необходимым аргументировать данную позицию.

В соответствии с п. 1 ст. 1064 Гражданского кодекса РФ вред, причиненный личности или имуществу гражданина, а также вред, причиненный имуществу юри-

дического лица, подлежит возмещению в полном объеме лицом, причинившим вред. В п. 1 ст. 1064 ГК РФ также указано, что законом обязанность возмещения вреда может быть возложена на лицо, не являющееся причинителем вреда. Согласно ст. 419 Гражданского кодекса РФ обязательство прекращается с ликвидацией юридического лица (должника или кредитора), кроме случаев, когда законом или иными правовыми актами исполнение обязательства ликвидированного юридического лица возлагается на другое лицо (по требованиям о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, и др.).

Из прямого толкования норм Гражданского кодекса РФ, посвященных возмещению вреда, причиненного жизни и здоровью граждан, следует, что граждане, которым причинен такой вред, нуждаются в специальной защите государства и даже в случае ликвидации юридического лица обязательства по возмещению вреда не прекращаются, а подлежат исполнению иным лицом в полном объеме. В данном случае применению подлежит обычный порядок перевода долга, предусмотренный гражданским законодательством, при котором обязательство (долг) переходит в том объеме, который существовал на момент передачи. Та сумма возмещения, которая подлежала выплате потерпевшему в течение определенного срока, должна остаться в неизменном виде независимо от таких обстоятельств, как ликвидация причинителя вреда и сумма произведенной капитализации платежей.

Еще одним аргументом может являться социальный статус государства, Российской Федерации. Согласно ст. 7 Конституции Российская Федерация гарантирует своим гражданам поддержку и защиту в социальной сфере. Одной из таких гарантий выступает принцип обязательного и полного возмещения вреда, причиненного жизни или здоровью граждан. Потерпевшие не должны терять источник материального благополучия по причине того, что причинитель вреда – юридическое лицо – не имеет денежных средств для капитализации платежей по возмещению вреда.

Судебная практика в ряде случаев также определяла, что, даже если при ликвидации юридического лица капитализация не произведена, уполномоченное лицо несет обязательства по возмещению вреда в полном объеме. Хотя, для точности, нужно отметить, что в таких случаях возмещение вреда происходило в рамках отношений по социальному страхованию.

Так, Пермский областной суд, установив, что гражданин Оздоев при выполнении трудовых обязанностей в совхозе «Дубрава» получил увечье и признан инвалидом I группы, принял решение о его праве на возмещение убытка и на медицинский уход. В связи с ликвидацией совхоза Оздоев в суде поставил вопрос о возмещении вреда, сославшись на то, что при ликвидации предприятия не определен плательщик, капитализация денежных средств в счет будущих платежей не произведена. Решением Пермского областного суда обязанность по возмещению вреда возложена на Пермское региональное отделение Фонда социального страхования РФ. Судебная коллегия по гражданским делам Верховного суда РФ по кассационной жалобе Фонда решение суда оставила без изменения, указав следующее. При рассмотрении спора судом правильно установлено, что совхоз «Дубрава» ликвидирован, правопреемник совхоза не определен. В период работы ликвидационной комиссии капитализация денежных средств для выплат истцу не произведена. Суд обоснованно признал, что обязанность по выплате средств в счет возмещения вреда здоровью истца должна быть возложена на Фонд социального страхования РФ [7].

Разумеется, следует поддержать тех правоведов, которые считают, что невключение в гл. 59 Гражданского кодекса нормы, регуливающей вопрос об объеме передаваемых обязательств по возмещению вреда Российской Федерации, является пробелом, поскольку данное обстоятельство нередко препятствует гражданам пользоваться своим правом на возмещение вреда при ликвидации причинителя вреда в случаях, не связанных с причинением вреда во время трудовой деятельности.

Представляется обоснованным включить п. 4 и п. 5 в ст. 1093 ГК РФ. Пункт 4

ст. 1093 ГК РФ может выглядеть следующим образом: «После осуществления капитализации соответствующих платежей юридическим лицом, признанным в установленном порядке ответственным за вред, причиненный жизни или здоровью, на Российскую Федерацию либо учреждение социального страхования Российской Федерации (в случаях, установленных законом об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний) возлагается соответствующее обязательство по возмещению вреда потерпевшему в полном объеме».

Пункт 5 ст. 1093 ГК РФ может выглядеть следующим образом: «В случае если соответствующие платежи не были капитализованы юридическим лицом, признанным в установленном порядке ответственным за вред, причиненный жизни или здоровью, на Российскую Федерацию либо учреждение социального страхования Российской Федерации (в случаях, установленных законом об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний) возлагается соответствующее обязательство по возмещению вреда потерпевшему в полном объеме».

Тем не менее, представляется, что анализ норм Гражданского кодекса РФ, ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», а также ФЗ «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний» дает основания полагать, что в действующем законодательстве предусмотрен переход на Российскую Федерацию обязательств по возмещению вреда при ликвидации юридического лица, причинителя вреда, в полном объеме со всеми отсюда вытекающими последствиями.

В заключение отмечу, что внесение дополнений в законодательство, регулиующее возмещение вреда жизни и здоровью граждан является первоочередной задачей. Эти дополнения должны быть внесены непосредственно в Гражданский кодекс РФ, а также в иные нормативно-правовые акты, регламентирующие институт возмещения вреда.

Законодателю следует уделить внимание законодательному стилю принимаемых нормативных правовых актов, поскольку правовое регулирование возмещения вреда, причиненного жизни и здоровью, должно быть понятно гражданам. По мнению А.А. Ушакова, наибольшее значение для законодательного стиля имеют точность и доступность, именно эти качества определяют и все другие (второстепенные) признаки законодательного стиля, такие как краткость, известная стандартизованность языковых средств, последовательность и логичность речи и др. [8. С. 157]

Точность и доступность законодательного стиля должна привести к полной и четкой правовой регламентации, которая поможет устранить нарушения в области важнейших ценностей личности – жизни и здоровья – и обеспечить возмещение причиненного вреда в полном объеме.

Библиографический список

1. *Болдырев В.А.* Капитализация платежей в возмещение вреда гражданину при ликвидации юридического лица // Журнал российского права. 2004. №1. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
2. *Борисенкова Т.В.* Капитализация поврежденных платежей при банкротстве должника: сочетание частных и публичных интересов // Юрист. 2005. №9. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
3. *Добрынина С.А.* Возмещение вреда, причиненного жизни и здоровью граждан при ликвидации юридического лица // Кадровая служба и управление персоналом предприятия. 2006. №11. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
4. *Доклад* Уполномоченного по правам человека в РФ за 2006 г. [Электронный ресурс]. URL: <http://www.duma.gov.ru/gosstroj/doclad.htm>. (Дата обращения 12.01.2009).
5. *Егоров А.В.* Капитализация временных платежей в законодательстве о несостоятельности // Вестник ВАС РФ. 2004. №5. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
6. *Карелина С.А.* Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): учеб.-практ. пособие. М.: Волтерс Клувер, 2006. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
7. *Определение* Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 24 августа 1995 г. // Бюллетень Верховного суда РФ. 1995. №12. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
8. *Ушаков А. А.* Избранное: Очерки советской законодательной стилистики. М., 2008.

HEALTH AND LIFE DAMAGE COMPENSATION WHEN THE CORPORATIONS RESPONSIBLE FOR DEATH OR INJURY OF PEOPLE ARE LIQUIDATED

S.V. Ibragimova

Perm State University, 614990, Perm, Bukireva st., 15

The article concerns some of the problems of legal regulation injury compensation, when the corporations, which are responsible for death or injury people were liquidated. The author gives special attention to the question about the volume of Russian Federation's liability for injury compensation when the corporations, which are responsible for death or injury people, were liquidated.

Keywords: compensation of damage; capitalization of payments; transfer of the damage compensation rights

**ПРИНЦИПЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА В КОНТЕКСТЕ
РАЗНЫХ ТИПОВ ПРАВОПОНИМАНИЯ****Е.Г. Комиссарова**

Доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского права и процесса Тюменской государственной академии мировой экономики, управления и права, 625000, Тюмень, ул. 30 Лет Победы, 102

Исследуется проблема принципов гражданского права на методологическом уровне. Один из приемов – конкретизация типа правопонимания, в данном случае через парадигму права естественного. Полученные выводы соотнося с традиционным правопониманием, конкретизируются формальные критерии отнесения принципов к нормативным и иным, определяется их теоретико-смысловая нагрузка.

Ключевые слова: правопонимание; позитивизм; право естественное; сущее и должное; принципы гражданского права

Категория «принципы» – удобная в научно-педагогическом плане – привлекала и продолжает привлекать внимание ученых, в том числе и на уровне отрасли права. Однако нередко эта категория понимается весьма упрощенно и стереотипно. На самом деле теория принципов, безусловно нуждающаяся в своем дальнейшем развитии, фактически замкнулась сама на себе и ей уже не помогают «колебания» за счет комбинации известных идей и многочисленных перечневых перестановок.

Разрушение привычных установок прежнего строя и осмысление формальных ценностей, к которым относится право, привели к переменам в научном измерении права: оно перестало восприниматься как синоним закона. Чтобы право соответствовало своему предназначению, оно должно содержать еще и общечеловеческие ценности, принципы справедливости, добросовестности, разумности, гуманности. Обнаружившийся плюрализм мировоззренческой сферы в юриспруденции актуализировал суждение Б.А. Кистяковского о том, что «право есть государственно-организационное, и социальное и психическое, и нормативное явление. Все эти разные его прояв-

ления, или все стороны его многоликого, многообразного существа, подлежат вполне самостоятельному изучению и разработке» [7. С. 320].

Нейтрализация противоречий между «старым» и «новым» правом стала возможной за счет вошедших в правовую доктрину разных типов правопонимания. Но этот процесс вызвал обострение методологических проблем в науке. Если раньше сущность категории «принципы гражданского права» предопределялась идеологическим порогом и единственным типом правопонимания, то в современной юриспруденции, а соответственно и в цивилистике, одной из точек отсчета стал не один тип правопонимания, а несколько. Появление альтернативных типов правопонимания – это новый теоретический пласт познания для отраслевых наук, не всегда стремящихся к учету «трудозатрат» представителей науки общей теории права, а потому пока не преуспевших в поиске новых научных подходов к изучению права и его принципов. Все это, предоставленное позднейшим развитием права в целом и гражданского в частности, надлежит занести в современное исследовательское поле.

Обилие определений, имеющих в России и в других странах, укладывается в

рамки таких типов правопонимания, как юридический позитивизм, школа естественного права, социологический позитивизм и философское понимание права. Как отмечает О.Э. Лейст, каждая концепция не только имеет собственное логическое обоснование правовых предписаний, но еще и ориентирована на разных адресатов: формально-логическая – на законодателя, социологическая – на правоприменителя, естественно-правовая – на правосознание человека [8; 9]. Общность этих типов понимания права сближает российскую юридическую науку с западной, для которой в последние десятилетия также характерно сближение различных направлений правовой мысли, в первую очередь позитивистского и естественно-правового.

Поскольку во всех типах правопонимания право осмысливается в том числе и с помощью такой полисемичной категории, как правовые принципы, необходимо посмотреть на проблему принципов гражданского права сквозь призму концепции естественного права, соотнося полученные выводы с классическим типом правопонимания – юридическим позитивизмом. Это позволит увидеть те объективно-формализованные критерии, которые помогут объяснить как перечневый разноразрядный принцип гражданского права (те, которые выражены в норме, и те, которые существуют в правосознании), так и сущностную сторону каждого из вычленяемых принципов (одни исследователи связывают принципы с должным, другие – вплоть до смешения с правами и свободами человека – с сущим). Тем самым появится возможность избежать ложных рассогласований относительно связи принципов гражданского права с его нормами, а также функциональности принципов. Угрозы целостности теории принципов гражданского права это не несет, так как каждый тип правопонимания, а соответственно и принципы, ему сопутствующие, имеют разные ценностные ориентиры и не всегда совпадающих адресатов. Гражданское право «есть лишь специальная область права вообще и судьбы этого последнего отражаются в нем» [11. С. 60]. Однако пока

это актуально лишь на абстрактном уровне: фактически в цивилистической науке при употреблении понятий «право», «гражданское право», редко принято уточнять, какое право имеет в виду исследователь, хотя в доктрине признается, что «познавательная деятельность наук, относящихся к сфере частного права, прежде всего, гражданского и коммерческого, также непосредственно зависит от понимания права в целом как такового» [12. С. 12].

Под юридическим позитивизмом в зарубежной и отечественной литературе понимается направление исследований, сторонники которых ограничивают задачи юридической науки изучением права, действующего с формально-догматических позиций. Не останавливаясь на достоинствах и недостатках позитивного права, ограничимся лишь констатацией того, что это то право, которое есть, и которое действует здесь и сейчас с его стремлением к преобразованию несовершенной правовой системы. Это то право, которому учат в вузах и то, на которое ориентируется практика правоприменения, «не эмансипированная от норм права позитивного» (Л.В. Бойцова).

В силу многозначности определений теория естественного права является более сложной. В науке государства и права эта теория нередко отождествляется с философией права, целью которой является умозрительное построение идеального политического и правового порядка. Как указывал Г. Гроций применительно к праву естественному, оно есть предписание здравого разума, коим то или иное действие, в зависимости от его соответствия или противоречия самой природе, признается либо морально позорным, либо морально необходимым [6. С. 71]. В этом одна из причин того, что, несмотря на ее модификации в разные исторические периоды, теория естественного права выступала и продолжает выступать своего рода программой преобразования существующей несовершенной правовой системы, а потому выполняет своего рода функцию политики права, что в свое время подчеркивал Л.И. Петражицкий.

Общезначимого понимания естественного права нет, но как в англо-правовой системе, так и в романо-германской идея естественного права предполагает первичность его по отношению к праву позитивному. В первом случае естественные права выводятся из реально устанавливающихся правовых отношений, обнаружившихся в социальной жизни людей. Во втором обосновываются на априорном знании, предустановленном представлении о праве. Но так или иначе анализ концепта «естественное право» в его действующем (возрожденном) варианте показывает, что в центре этого права человек и его правосознание (здравый рассудок).

Вспомним высказывание известного цивилиста В.И. Синайского о том, что «формы правообразования соответствуют правообразующим силам» [14. С. 68] и обратимся к этим силам в рамках позитивного правопонимания школы естественного права. Тем более что неоднозначные толкования естественного права, по сути своей, сводятся в первую очередь, к неоднозначному толкованию источников права, а вопрос о форме права – это не только критерий выделения англосаксонской (прецедентной) и романо-германской (нормативистской) системы права, но и критерии позитивистской и естественно-правовой парадигм. Как бы ученые ни воспринимали право, придерживаясь его узконормативного или более широкого подхода, «на выходе» человек всегда соприкасается с тем или иным источником права [16. С. 15].

При нахождении исследователя в границах традиционного позитивистского правопонимания сфера права неизбежно будет ограничиваться системой общеобязательных норм, выраженных в законах, иных признаваемых государством источниках, являющихся обязательным основанием для определения дозволенного, запрещенного или предписанного поведения. Как указывает в связи с этим Е.А. Суханов, «в современном гражданском праве господствующей формой (источником) права являются нормативные акты, среди которых приоритетное место занимают законы как акты высшей юридической силы. ... Иное таит в

себе не только опасность не только чрезмерной регламентации, но и ... определенного рода произвола правоприменителей» [15. С. 75]. Нет смысла менять это верное и пока еще необходимое положение вещей. Оно обеспечивает как систему действующих нормативных предписаний, так и их должную иерархию в субординационном порядке и, главное, ясный (пусть и не всегда совершенный) ориентир на практику правоприменения, где судью, разрешающего конкретный спор, интересует факт «приложимости нормы, а не притязания на глубокомыслие» [10. С. 18]. Правильное применение юридической нормы судья связывает не со знанием ее ценностного смысла или социальной значимостью, а с пониманием ее формально-юридического значения.

Ясно, что при таком подходе к источникам гражданского права, нормы морали и нравственности, а также синтезированные, смысловые принципы как продукт мысли интерпретатора не могут быть отнесены к принципам гражданского права в нормативном значении. На эту роль могут претендовать лишь те, которым законодатель придал такой статус, поставив их в один ряд с нормами права. В их числе – принципы, входящие в перечень основных начал гражданского законодательства (ст. 1 ГК РФ), принципы гуманности (ст. 137 ГК РФ), добросовестности и разумности (ст. 602 ГК РФ), нравственные принципы общества (ст. 1064 ГК РФ).

Между тем ученые, даже находясь в границах позитивного правопонимания, не без опоры на доктринальные стереотипы прошлого продолжают рассматривать принципы в виде основополагающих идей, *тем или иным* образом выраженных (растворенных, скрытых) в праве, обеспечивая их функциональность неизменным указанием на регулируемую функцию в ее узком (догматическом) смысле. Не эти ли принципы имел в виду Е.В. Васильковский, утверждая, что «что принципы права вообще и, естественного, в частности, являются спорными, так что дело сведется к полному и бесконтрольному судейскому усмотрению, от которого недалеко и до произвола»? [1.

С. 102]. И не от этого ли уберегал Б.В. Шейндлин, указывая на недопустимость выведения и объяснения правовых принципов непосредственно из норм права?» [17. С. 67].

Нельзя не согласиться с учеными, отмечающими ограниченные возможности позитивистской юриспруденции с ее догматическим методом как неизбежным «спутником». Но и неверно считать, что время этого типа правопонимания прошло в угоду другим, восстановленным научным концепциям. Иначе есть угроза оставить огромный и реально действующий пласт позитивного права без научного внимания: этот концепт оказывается незаменимым при анализе имеющих нормативную силу предписаний позитивного права. Не без этого пласта можно увидеть, что в правовом пространстве есть принципы – *однопорядковые* с нормами права явления. Как и нормы, они отражают и выражают суть того права, которое существует сегодня в форме нормативных установлений. А также те, которые *вторичны* по отношению к праву – интерпретационные или смысловые, помогающие понять его содержание. А еще – принципы, *первичные* по отношению к нему, какими являются принципы права естественного.

Признание иных (ненормативных) источников в праве – это уже выход за пределы традиционного правопонимания и путь признания правовыми принципами тех, которые первичны по отношению к праву. Предопределяется это той правообразующей силой, которая выступает таковой у конкретного исследователя. Так, Б.И. Пугинский, признавая традиционное правопонимание «мертвящим позитивизмом ... с его грузом предрассудков и мистификаций», утверждает, что «право не может существовать без юридических источников, содержащих общеобязательные установления, однако ни в коей мере не может сводиться к этим источникам» [12. С. 8]. И объяснительным и исследовательским принципом у автора выступает анализ права как деятельности. Логично предположить, что в число принципов при таком подходе к праву у автора могут попасть различные

императивы – нормативные, волевые, интеллектуальные, чувственные, – позволяющие, как это принято в социологической юриспруденции, установить связь конкретных юридических институтов с реальной общественной жизнью. И совершенно ясно, что в таком случае догматические средства оказываются фактически непригодными для объяснения сущности принципов гражданского права.

Иной подход предпринят М.В. Семякиным, находящимся в границах естественного правопонимания. Автор охватывает понятием источника те, которые либо прямо закреплены гражданским законодательством, либо санкционированы им в той или иной форме, либо это сформировавшиеся на практике вполне определенные по содержанию правила поведения, которым придается гражданско-правовое значение [13. С. 32]. Подобная – весьма широкая трактовка источников гражданского права – позволила автору поставить естественно-правовые принципы (идеи) на верхний уровень иерархии источников гражданского права, не отождествляя их, однако, с источниками нормативными. Нет оснований оспаривать этот вывод, но и нетрудно увидеть, что в концепции М.Н. Семякина много схожего с уже устоявшейся концепцией принципов в гражданском праве, согласно которой силой исследовательской мысли принципы можно поставить перед правом, или после права, или посчитать их частью правовой материи. В любом случае их статус будет выражаться в идеях, которые опять же тем или иным образом «спрятаны» в праве.

Нельзя не признать, что исследование права и его принципов в ракурсе разных типов правопонимания существенно повышает науковедческий уровень исследований, расширяя онтологические границы правового бытия, позволяя увидеть в праве не только его догму, но и целый ряд других структурных элементов, тесно взаимосвязанных между собой, которые все вместе во взаимодействии образуют сложный, многоуровневый организм гражданского права. Но при этом следует помнить весьма актуальное предостережение Е.В. Васьковского о

том, что прежде чем изучать гражданское право, необходимо рассмотреть, откуда оно происходит... Наблюдение над юридической жизнью показывает, что гражданско-правовые нормы, т.е. правила, определяющие взаимные отношения граждан в частной жизни, возникают не одинаковым путем, существуют в различных формах и в каждой из них носят разные названия [2. С. 102].

Отступление от этого предостережения ведет к смешению компонентов позитивного права и теоретических положений разных доктрин. Так, по мнению А.П. Глебова, естественно-правовые принципы и нормативные установки существуют рядом с нормами права позитивного, они могут переводиться законодателем в нормы положительного (позитивного) права, но в любом случае они – часть действующей системы права, поскольку последняя выражается не только в законодательстве, но и в нормах естественного, обычного, канонического и других разновидностей права [4. С. 63].

С этим вполне можно согласиться, если адекватно воспринимать само естественное право, т.е., по высказыванию В.О. Мартышина, без эксцессов. Избежать же их возможно при условии восприятия права естественного как права ненормативного (неюридического) с его идеями о неотчуждаемых правах человека, что выводятся из разума или природы общества и человека, которому приписываются врожденные и неотъемлемые права, существующие независимо от государства и предшествующие ему. Очень важно понимание того, что это право носит сугубо теоретический характер, выступая для многих нравственным идеалом либо совокупностью философских постулатов, имеющих весьма низкий практический потенциал, однако позволяющих оценивать справедливость действующего законодательства на предмет того, каким ему на самом деле надлежит быть.

Возрождение теории естественного права в ее классическом варианте во многом и предопределилось его возможностями продемонстрировать факт того, насколько расходятся пути права позитивного и справедли-

вости. Все иное – это уже рецидивы естественного права. Первый и самый опасный в том, что естественное право признается непосредственно действующим и высшим не в теоретическом, а в юридическом смысле вплоть до подмены положений позитивного права, что, по выражению К. Бергбома, является «смертным грехом против науки».

Право позитивное и право естественное – это разные, фактически параллельные сферы бытия права. Уже далеко позади то время, когда различные научные концепции о том, «что есть право» фактически вытесняли друг друга, а сторонник формально-догматической юриспруденции Г.Ф. Шершеневич указывал что «вниманию исследователя подлежит только то право, которое действует, но не то право, которое должно бы действовать» [18. С. 231].

Но и упрощенное понимание дуализма нельзя считать благом. Это грозит нежелательным представлениями о том, что в одно и то же время в одном и том же месте действуют две шкалы права и их требований одновременно.

Пока удел естественного права – проводить нравственную оценку права нормативного, делать его лучше. Как утверждал один из крупнейших представителей школы естественного права XVII в. Т. Гоббс, «само по себе естественное право не способно упорядочить отношений между людьми. Общеобязательным оно становится с того момента, когда государственная власть придает ему силу закона» [5. С. 202]. Подобная приверженность к императивности права впоследствии по разному воспринималась мыслителями, в целях же нашего исследования следует отметить, что это лишь подтверждение того факта, что самостоятельно существовать естественное право не может и не должно. Данное положение сопровождало и философскую доктрину о праве Гегеля, который отрицал противопоставление естественного права положительному, воспринимая естественное право как синоним идеи о праве, а потому утверждая, что естественное право относится к положительному так, как правовая теория относится к действующему праву. В связи с чем Гегель

указывал, что «представлять себе различие между естественным, или философским, правом и позитивным правом таким образом будто они противоположены и противоречат друг другу, было бы совершенно неверным» [3. С. 62]. Собственно, это уже утверждал и основатель принципов юридического позитивизма Дж. Остин, выведя проблемы естественного права (как и все проблемы этико-философского порядка) за рамки правопонимания.

Не следует принимать мысли, высказанные в настоящей статье, как призыв к тому или иному типу правопонимания в цивилистике: каждый из типов в разностороннем восприятии гражданского права допустим и является еще одним подтверждением того, что идеи, задействованные в сфере права и определяющие характер правового регулирования, различны. А потому неодинаково их значение на разных стадиях бытия права. Одни могут выполнять роль гносеологической «привязки» при конструировании правовых норм, другие выступать нравственной основой при правоприменении, третьи быть фундаментальными ориентирами при реализации и применении обычных юридических правил, а также при конструировании всех последующих правовых норм. Все они – важнейшие компоненты господствующей в обществе юридической идеологии, но социальная значимость у них разная, что обусловлено неодинаковым их юридическим содержанием и способами воплощения в нормативно-правовой действительности. Перефразируя известное в юридическом быту высказывание, можно утверждать, что всякий правовой принцип – это идея, но не всякая идея – правовой принцип. Это обязывает исследователя к необходимой типологии правопонимания с тем, чтобы обозначить то учение, в рамках которого осуществляется научный поиск – ведь в конечном итоге речь идет еще и о научной корректности, позволяющей исключить необоснованные разноречивые следствия.

Библиографический список

1. *Васьковский Е.В.* Руководство к толкованию и применению законов (по изданию 1913 г.). М.: Городец, 1997.
2. *Васьковский Е.В.* Учебник гражданского права. М.: Статут, 2003.
3. *Гегель* Философия права. М., 1990.
4. *Глебов А.П.* Российская правовая система и естественное право // Правовая наука и реформа юридического образования. Вып. 11. Принципы современного российского права. Воронеж: Изд-во Воронежского гос. ун-та, 1999.
5. *Гоббс Т.* Соч.: в 2 т. М., 1989. Т. 1.
6. *Гроций Г.* О праве войны и мира. М., 1957.
7. *Кистяковский Б.А.* Социальные науки и право. Очерки по методологии социальных наук и общей теории права. М., 1916.
8. *Лейст О.Э.* Три концепции права // Советское государство и право. 1991. №12. С. 3;
9. *Лейст О.Э.* Сущность права. Проблемы теории и философии права. М., 2002.
10. *Мартьяшин В.О.* Совместимы ли основные типы понимания права? // Государство и право. 2003. №6. С. 13-21.
11. *Покровский И.А.* Основные проблемы гражданского права. М.: Статут, 1998.
12. *Пугинский Б.И.* Понимание права с позиций современной цивилистики // Правоведение. 2007. №6.
13. *Семякин М.Н.* Понятие и виды источников российского гражданского права // Актуальные проблемы частного права: межвуз. сб. науч. тр. / отв. ред. Е.П. Черновол. Екатеринбург: Изд-во УрАГС, 2007. Вып. 1.
14. *Синайский В.И.* Русское гражданское право. М.: Статут, 2002.
15. *Суханов Е.А.* Источники российского гражданского права (гл. 4) // Источники российского права: вопросы теории и истории: учеб. пособие / отв. ред. М.Н. Марченко. М., Норма, 2005.
16. *Топорнин Б.Н.* Система источников права: тенденции развития. Судебная практика как источник права: сборник / колл. авт. М.: Юристъ, 2000. С. 9–45.

17. *Шейндлин Б.В.* Сущность советского права. Л.: Изд-во ЛГУ, 1959.

18. *Шершеневич Г.Ф.* Общая теория права: учеб. пособие (по изданию 1910–1912 гг.). М., 1995. Т. 1. Вып. 1.

PRINCIPLES OF CIVIL LAW IN CONTEXT OF DIFFERENT TYPES OF LAW-UNDERSTANDING

E.G. Komissarowa

Tyumen State Academy of World Economics, Management and Law,
625000. Tyumen, 30 Let Pobedy st., 102

The author researches a problem of civil law's principles on the methodological level. One of used methods is specification of law-understanding type, in this case via paradigm of natural law. Comparing acquired conclusions with the traditional law-understanding, the author defines formal criteria of referring the principles to normative or other ones, detects their theoretical-semantic meaning.

Keywords: understanding the law; positivism; the natural right; the real and the due; the principles of civil law

**ПРОБЛЕМЫ ПРАВОПРЕЕМСТВА ПРИ РЕОРГАНИЗАЦИИ
ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ****Ю.А. Крылова**

Старший преподаватель кафедры гражданского права и процесса
Мордовского государственного университета, 430000, г. Саранск, ул. Большевикская, 68

Статья посвящена исследованию теоретических и практических проблем института правопреемства как обязательного условия при реорганизации юридических лиц – одной из наиболее применяемых в последнее время процедур в процессе деятельности юридических лиц любой организационно-правовой формы.

Ключевые слова: реорганизация; юридическое лицо; правопреемство; разделительный баланс; передаточный акт; кредитор

В настоящее время нормы гражданского законодательства о реорганизации направлены в большей степени именно на прекращение деятельности юридического лица, а вопросам правопреемства, которые, на наш взгляд, являются определяющими в реорганизации, законодателем и цивилистической наукой отводится второстепенная роль.

Специфика правовой категории «правопреемство» определяется, прежде всего, тем, что сам термин «правопреемство» достаточно широко употребляется в отечественной юридической литературе при освещении различных институтов не только гражданского, но и других отраслей права – конституционного (государственного), административного, финансового, а также международного [20. С. 71]. Столь широкая распространенность, видимо, и повлияла на существование различных теорий как по определению самого понятия правопреемства, так и по выделению его видов.

В российской науке можно выделить два подхода к определению правопреемства. Первым, берущим свое начало в римском частном праве, является понимание правопреемства как перехода прав и обязанностей от одного лица к другому. Данный подход исходит из подразделения всех способов приобретения прав и обязанностей на оригинальные (первоначальные) и производные [16], при этом критерием разгра-

ничения выступает то, что при производном правопреемстве право приобретателя опирается на права, существовавшие у другого лица [21. С. 309]. Основанием допустимости подобного понимания правопреемства является неизменность основной юридической характеристики переходящего права или переходящей обязанности, а в рамках правоотношения – сохранение его содержания [18. С. 111–112].

Противники указанного понимания правопреемства приходят к заключению, что в таком случае происходит обособление прав и обязанностей на отрезке их движения от праводателя к правопреемнику. То есть в данном случае права и обязанности должны обособляться и передаваться как объекты, а потому можно предположить, что во временном отношении права и обязанности лишаются своего субъекта и становятся бессубъектными на период их перехода от одного лица к другому. Такую позицию высказывали И.Б. Новицкий и Л.В. Лунц, которые отмечали, что права и обязанности не могут существовать сами по себе, независимо от субъектов (лиц); не бывает, по их мнению, прав и обязанностей, не принадлежащих никому [8. С. 220].

В новейшей литературе эту точку зрения поддерживают В.А. Белов, Н.Д. Егоров, К. Скловский. Так, В.А. Белов предлагает под правопреемством рассматривать не переход прав, а последовательный процесс прекращения одного и возникновения другого правоотношения. Он отмечает, что «в

данном случае о правопреемстве можно говорить лишь условно, т.к. правопреемства собственно в правах и обязанностях не происходит вовсе, а происходит лишь прекращение одного правоотношения с субъектным составом и возникает новое правоотношение» [1. С. 14–25].

Несмотря на кажущуюся противоположность рассмотренных концепций, представляется, что обе точки зрения отталкиваются от одинаковых исходных позиций и приходят к сходным выводам. Здесь можно согласиться с мнением Д.И. Степанова, что существующее концепции правопреемства обнаруживают скорее сходство, нежели различие и, разнясь в методологических подходах, содержат одинаковые выводы о возможности использования этого термина в юридической теории и практике. Различия между данными концепциями обусловлены тем, что их авторами принимается за причину, а что – за следствие. В первой концепции утверждается, что в результате движения прав и обязанностей осуществляется смена участников правоотношения, во второй – движение прав и обязанностей происходит в результате замены субъектов правоотношения [18. С. 14–25]. Таким образом, научная дискуссия по рассматриваемому вопросу сводится к субъективной оценке последствий тех или иных действий и определению границ правоотношения (где заканчивается одно правоотношение и начинается другое).

В доктрине гражданского права традиционно принято подразделять правопреемство на универсальное и сингулярное. При реорганизации юридического лица имеет место универсальное правопреемство. В качестве общего правила универсального правопреемства Б.Б. Черепяхин называет единовременный переход к преемнику (преемникам) всей совокупности прав и обязанностей правоателя, принадлежащих ему на момент правопреемства как единого целого [13. С. 311–338].

По мнению ряда ученых, к определению понятия «переход прав и (или) обязанностей» может быть предложен следующий подход: «Переход обязательственного права и (или) обязанности от одного субъекта гражданского права (правоателя) к друго-

му (правоприобретателю) означает вступление правоприобретателя во взаимодействие с конкретным лицом (должником или кредитором) с одновременным выбытием правоателя из взаимодействия с этим лицом, а так же перенос границ правомерного поведения: установление этих границ для второго субъекта путем снятия их относительного поведения первого субъекта» [73. С. 20]. Хотя это определение довольно абстрактно и не может охватить все случаи перехода прав и обязанностей в результате универсального правопреемства, но оно довольно четко показывает, что переход, в частности, субъективной обязанности к другому лицу влечет для последнего необходимость своим поведением обеспечивать пользование определенным благом управомоченным субъектом. В этом случае М.Н. Илюшина предлагает в потенциальном развитии законодательства о реорганизации юридических лиц положить в его основу именно этот ориентир, при выстраивании общего подхода к регулированию прав кредиторов в универсальном правопреемстве при реорганизации юридических лиц [5. С. 80].

Согласно ст. 58 ГК РФ права и обязанности реорганизуемого юридического лица, в зависимости от того, в какой форме осуществляется реорганизация, переходят к вновь возникшим юридическим лицам на основании передаточного акта или разделительного баланса. Пункт 1 ст. 59 ГК РФ устанавливает, что передаточный акт и разделительный баланс должны содержать положения о правопреемстве по всем обязательствам реорганизованного юридического лица в отношении всех его кредиторов и должников, включая и обязательства, оспариваемые сторонами. В результате можно сделать вывод, что законодатель наделяет юридическое лицо правом самостоятельно определять механизм и пропорции раздела своего имущества, – однако данная информация должна быть четко отражена в передаточных документах.

В настоящее время ни один федеральный закон не определяет, какая конкретная информация, с какой степенью индивидуализации и определенностью и, что самое важное, на какую дату, должны включаться

в передаточные документы сведения о реорганизации (единственным исключением выступает ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества» [15] в п. 1 ст. 11 которого приводится довольно детальный перечень имущества, обязательств и средств индивидуализации, подлежащих отражению в передаточном акте). Необходимо учитывать, что объем (состав) передаваемого при реорганизации имущества, а также прав и обязанностей, отраженных в передаточном акте (разделительном балансе), может быть разным в момент их составления и в момент их утверждения, а так же в момент принятия решения о реорганизации и в момент предоставления данных актов в регистрирующий орган для государственной регистрации юридических лиц, созданных в результате реорганизации. Таким образом, действующее законодательство не только не устанавливает временной промежуток между принятием решения о реорганизации и регистрацией создаваемых организаций, но и не предусматривает возможности изменения ранее утвержденного передаточного акта (разделительного баланса).

На сегодняшний день общий подход для реорганизаций юридических лиц определяют нормы ФЗ «Об акционерных обществах» [9] (абз. 4 п. 6 ст. 15), согласно которым в передаточную документацию включаются специальные правила определения правопреемства в связи с изменением вида, состава, стоимости имущества реорганизуемого общества, которые могут произойти после даты, на которую составлена передаточная надпись. Между тем подобную норму следовало поместить не в акционерный закон, а в ГК РФ как самое общее, принципиальное положение для всех реорганизаций.

Следует обратить внимание, что передаточный акт и разделительный баланс вряд ли можно считать правоустанавливающими документами, так как правопреемственность при реорганизации возникает независимо от их наличия. Так, В.А. Рахмилович писал, что «скорее они являются доказательствами решения о распределении прав и обязанностей реорганизуемого юридического лица. К правопреемникам переходят и не

отраженные в этих документах, и даже не выявленные на момент реорганизации права и обязанности реорганизованных правопреемников» [6. С. 140]. Принимая во внимание, что состав имущества и обязательств реорганизованного юридического лица может не соответствовать составу имущества и обязательств, которые должны перейти к правопреемнику в результате реорганизации, многими так же высказывается мнение о необходимости отказа от составления и утверждения передаточного акта и разделительного баланса, а состав передаваемого имущества и обязательств необходимо определять в договоре о слиянии (присоединении) либо в решении о разделении (выделении) [2. С. 37].

Еще одна проблема, которая возникает при реорганизации юридических лиц, – отсутствие четко закрепленной в законе формы вышеуказанных документов.

Российским законодательством предусмотрены специальные правила подготовки передаточной документации, которые содержатся в «Методических указаниях по формированию бухгалтерской отчетности при осуществлении реорганизации организаций» [11], утвержденных приказом Минфина от 20 мая 2003 г. №44н. Но данный документ определяет лишь порядок формирования бухгалтерской отчетности при осуществлении реорганизации юридического лица: «Настоящие Методические указания устанавливают правила формирования в бухгалтерской отчетности информации об осуществлении в соответствии с гражданским законодательством Российской Федерации реорганизации организаций (кроме кредитных организаций и бюджетных учреждений), являющихся юридическими лицами по законодательству Российской Федерации» (п. 1).

Однако передаточный акт и разделительный баланс являются документами не бухгалтерской отчетности, а самостоятельными юридическими документами, предусмотренными гражданским законодательством. Указанные методические указания содержат лишь рекомендации по составу приложений к этим юридическим документам, срокам их составления, дают перечень возможных вариантов оценки объектов

гражданских прав. Однако никаких императивных требований к форме и содержанию передаточного акта и разделительного баланса этот нормативный акт не содержит.

Для решения указанных проблем, на наш взгляд, необходимо однозначно определить статус документов, на основе которых устанавливается правопреемство по правам и обязанностям реорганизованной организации (передаточных документов), а также закрепить требования к их содержанию. В частности, такие документы должны содержать помимо сведений о правопреемстве по всем обязательствам реорганизуемого юридического лица в отношении всех его кредиторов, сведения о порядке определения правопреемства в связи с изменениями в имуществе и обязательствах, которые могут возникнуть после даты составления передаточного документа.

На практике очень часто возникает вопрос в отношении определения объема прав и обязанностей при такой форме реорганизации, как выделение. В частности, как быть, если разделительный баланс вовсе не упоминает о том или ином обязательстве (ранее в п. 3 ст. 60 ГК РФ была установлена солидарная ответственность юридических лиц, созданных в результате выделения)? В подобной ситуации, на наш взгляд, можно предположить следующее: если разделительный баланс прямо не упоминает о той или иной обязанности или права, то они должны считаться принадлежащими тому юридическому лицу, из которого произошло выделение. К такому выводу мы приходим путем толкования нормы п. 4 ст. 58 ГК, согласно которой, при выделении к вновь созданным юридическим лицам права и обязанности переходят в соответствии с разделительным балансом. Этот же вывод подтверждается сущностью выделения. При выделении та организация, из которой выделяются другие юридические лица, передает часть своих прав вновь возникшим юридическим лицам. Следовательно, переданные права она оставляет себе. Поэтому, если составленный в процессе выделения разделительный баланс не упоминает то или иное право или обязанность, это право или обязанность должны принадлежать то-

му юридическому лицу, из которого произошло выделение.

При осуществлении реорганизации юридических лиц огромное значение как для самого реорганизуемого юридического лица, так и для третьих лиц имеет момент перехода прав и обязанностей к правопреемнику реорганизуемого юридического лица. В данном случае необходимо обратиться к п. 4 ст. 57 ГК, где четко определяется, когда юридическое лицо считается реорганизованным. За исключением реорганизации в форме присоединения – это момент государственной регистрации вновь созданных юридических лиц. Таким образом, определяющее значение для перехода прав и обязанностей имеет факт государственной регистрации вновь созданных организаций, и до этого момента переход прав и обязанностей невозможен, так как юридическое лицо – правопреемник еще не создан.

Существующий механизм оформления правопреемства не прибавляет какой-либо особой защиты и кредиторам реорганизуемого юридического лица. Так, они могут столкнуться с ситуацией, когда имеющиеся у юридического лица обязательства после его разделения или выделения окажутся переданными наиболее слабым в имущественном отношении преемникам. Можно согласиться со справедливым утверждением Д.В. Жданова, что в этом случае есть определенный риск: «большая часть имущества будет передана одному обществу, а обязательства останутся другому, в результате чего должник намеренно окажется не способным удовлетворить требования кредиторов» [З. С. 258]. Что же касается таких форм реорганизации, как присоединение или слияние, то очень часто это грозит увеличением числа кредиторов и, как правило, не обязательно сопровождающимся увеличением имущества должника (если, например, имущество присоединяемого юридического лица уже обременено многочисленными долгами). В результате права и охраняемые законом интересы кредиторов могут быть нарушены при любой форме реорганизации, поэтому законодатель в ст. 60 ГК РФ устанавливает определенные гарантии соблюдения их прав.

Несмотря на то что правопреемство при реорганизации юридического лица всегда влечет перевод долгов реорганизованного юридического на его правопреемников, существует закрепленное в ст. 381 ГК РФ правило о том, что перевод долга на другое лицо возможен лишь с согласия кредитора. Однако данное правило не применяется, и в случае реорганизации должника по договорному или иному обязательству кредитор не может воспрепятствовать переводу долга. В силу этого в законодательстве закреплен ряд правил, гарантирующих осуществление прав кредитора в обязательстве.

Действующее законодательство налаживает на реорганизуемое юридическое лицо, во-первых, обязанность опубликовать в СМИ сообщение о принятом решении о реорганизации (ст. 13.1 ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» [13]). Информация о реорганизации должна быть распространена в органах печати, в которых публикуются данные о государственной регистрации юридических лиц. Согласно Приказу ФНС России от 16.06.2006 г. №САЭ – 3-09/355@, таким печатным органом является журнал «Вестник государственной регистрации» [10].

Во-вторых, на реорганизуемое юридическое лицо накладывается обязанность по письменному уведомлению всех кредиторов о реорганизации (п. 2 ст. 13.1 ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей»).

Ст. 14 ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» устанавливает, что заявление о государственной регистрации юридического лица, создаваемого в результате реорганизации должно содержать информацию о том, что все кредиторы уведомлены об этом в письменной форме. Заявление должно быть представлено по форме №Р12001. Для коммерческих организаций данная форма утверждена постановлением Правительства РФ от 19.06.2002 №439 [14], для некоммерческих юридических лиц постановлением Правительства РФ от 15.04.2006 №212 [12]. Так, например, содержание п. 12 Заявления о государственной регистрации некоммерческих организа-

ций, создаваемых в результате реорганизации, изложено следующем образом: «мною подтверждается, что все кредиторы реорганизуемой организации уведомлены в письменной форме». Аналогичное прописано и в форме заявления о государственной регистрации коммерческих юридических лиц. Создается следующая ситуация: хотя законодатель требует наличия доказательств уведомления кредиторов, однако, как это видно из форм заявлений, все доказательства фактически сводятся к «честному слову» должника. Поэтому для соблюдения интересов обеих сторон уведомление кредитору должно направляться заказным письмом с уведомлением о вручении или иным подобным способом, позволяющим подтвердить факт получения уведомления. Данные документы обязательно должны проверяться налоговыми органами, чтобы устранить возможность злоупотреблений и ненужных споров [19. С. 30].

Новая редакция ст. 60 ГК РФ существенно ограничила возможности кредиторов предъявлять требования к реорганизуемой организации. Если ранее они могли выбирать, что требовать от реорганизуемого юридического лица – прекращения или досрочного исполнения обязательства и возмещения убытков, то в настоящее время на первое место ставится право требовать досрочного исполнения обязательства. Требовать же прекращения обязательства можно теперь только при невозможности его досрочного исполнения [17. С. 52–53].

Несмотря на внесенные в ст. 60 ГК РФ изменения, остается нерешенным вопрос в отношении срока заявления кредиторами своих требований. Если в случае ликвидации юридического лица кодекс четко определяет минимальный срок для заявления требований кредиторами, а также момент, с которого он начинает течь (выход публикации о ликвидации), то аналогичные вопросы, неизбежно возникающие при реорганизации юридического лица, ГК обходит молчанием. Лишь п. 3 ст. 60 ГК РФ применительно к открытому акционерному обществу установил, что кредиторы общества могут предъявить указанные в данном пункте требования не позднее 30 дней с мо-

мента последнего опубликования уведомления о реорганизации.

Иногда реорганизуемое юридическое лицо в уведомлении о реорганизации самостоятельно определяет конкретный срок для предъявления требований кредиторами. Например, в нем может быть сказано, что требования могут быть заявлены в течение двух месяцев с момента получения уведомления; в противном случае будет считаться, что контрагент требование не предъявил. Но так как Гражданский кодекс не определяет конкретные сроки для предъявления требований кредиторами, из этого, на наш взгляд, следует вывод о том, что в силу ГК РФ кредитор может предъявить свои требования в любой момент вплоть до окончания реорганизации. Следовательно, ограничение срока приема требований ущемляет права контрагентов, что недопустимо. Поэтому указание в уведомлении о реорганизации каких-либо сроков для предъявления претензий не должно иметь юридической силы – у контрагента в любом случае сохраняется право предъявить требование до окончания реорганизации.

В данном случае возникает вопрос, допускается ли реорганизация после получения требования кредитора о досрочном исполнении обязательства и до момента надлежащего исполнения? Анализ п. 4 ст. 60 ГК РФ показывает, что требования, заявленные кредиторами, не влекут приостановления действий, связанных с процедурой реорганизации, и если требования кредиторов о досрочном исполнении или прекращении обязательства и возмещении убытков удовлетворяются после завершения реорганизации, то законодатель наделяет их правом требовать возложения солидарной ответственности на юридические лица, созданные в результате реорганизации, либо продолжающие свою деятельность.

С учетом изложенного можно сделать следующие выводы:

1. Реорганизация юридических лиц представляет собой процесс прекращения их деятельности, влекущий универсальное правопреемство, т.е. переход прав и обязанностей от ранее существовавших юридических лиц к другим юридическим лицам.

2. Необходимо определить статус документов, на основе которых устанавливается правопреемство по правам и обязанностям реорганизованного юридического лица, а также закрепить жесткие требования к их содержанию. В данном случае можно использовать опыт зарубежного законодательства, отличительной чертой которого является отказ от составления при реорганизации специальных документов, таких как передаточный акт (разделительный баланс), а перечень передаваемого имущества отражать в реорганизационных договорах.

3. В подп. «д» п. 1 ст. 14 ФЗ №129ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» следует внести изменения, указав, что передаточный акт (разделительный баланс) должен предоставляться в регистрирующий орган с учетом изменений, произошедших в имуществе реорганизуемого юридического лица, его правах и обязанностях с момента принятия решения о реорганизации.

4. Необходимо установить единую форму передаточного акта (разделительного баланса) как юридического документа, оформляющего правопреемство при реорганизации юридических лиц, с обязательным учетом требований, которые предъявляются к оформлению первичных учетных документов ст. 9 Федерального закона от 21 ноября 1996 г. №129-ФЗ «О бухгалтерском учете».

5. Анализ действующего законодательства показывает, что многие вопросы, возникающие в процессе реорганизации, так и не нашли своего законодательного регулирования (это в первую очередь касается установления; для всех юридических лиц общего срока для заявления требований кредиторами).

6. Целесообразно закрепление перечня документов, которые должны предоставляться в регистрирующий орган для доказательства уведомления кредитора, что позволит устранить ненужные споры, которые могут возникнуть в процессе реорганизации юридического лица.

7. Несмотря на попытку законодателя отойти от жесткой защиты прав кредиторов реорганизуемого юридического лица, нор-

мы ст. 60 ГК РФ закрепляют по существу безусловную защиту их прав, и нарушение последних может доставить правопреемникам много неприятностей.

8. Гражданское законодательство в сфере реорганизации юридических лиц не отвечает реальным запросам участников гражданских правоотношений и нуждается в реформировании. Для обеспечения устойчивости экономического оборота требуется дальнейшее совершенствование правил о реорганизационных процедурах. Прежде всего, это должны быть императивные предписания как на уровне федеральных законов, устанавливающих общие правила правопреемства при реорганизации всех юридических лиц, так и на уровне специальных законов, посвященных отдельным организационно-правовым формам юридических лиц.

Библиографический список

1. Белов В.А. Сингулярное правопреемство в обязательстве. 2-е изд.— М.: АО «ЦентрЮрИнфоР», 2001. 265 с.
2. Брагинский М.И., Медведева Т.М., Тимофеев А.В. Реорганизация и ликвидация юридических лиц по законодательству России и стран западной Европы. М., 2000. 75 с.
3. Жданов Д.В. Реорганизация акционерных обществ в Российской Федерации. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Лекс-Книга, 2002. 303 с.
4. Зом Р. Институции: учебник истории и системы римского гражданского права. Спб.: Изд-во Г.А. Барковского, 1910. Вып. II.
5. Илюшина М.Н. Проблемы правопреемства при реорганизации юридических лиц // Закон. 2006. №9. С. 80–84.
6. Комментарий к гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / под ред. О.Н. Садикова. М., 1997. 778 с.
7. Ломидзе О. Отчуждение обязательственных прав // Хозяйство и право. 2002. №6. С. 13–16.
8. Новицкий И.Б., Луцк Л.В. Общее учение об обязательстве. М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1950. 416 с.
9. Об акционерных обществах: Федер. закон от 26 декабря 1995 г. №208-ФЗ [с посл. измен. от 30.12.2008 г.] // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. №1. Ст. 1.
10. Об обеспечении публикации и издания сведений о государственной регистрации юридических лиц в соответствии с законодательством Российской Федерации о государственной регистрации: приказ ФНС РФ от 16 июня 2006 г. №САЭ – 3-09/355@ // Бюллетень нормативных актов федерального органа исполнительной власти. 2006. №28.
11. Об утверждении методических указаний по формированию бухгалтерской отчетности при осуществлении реорганизации организаций: приказ Минфина РФ от 20 мая 2003 г. [с посл. измен. от 04.08.2008 г.] // Российская газета. 2003 г. №27.
12. Об утверждении форм и требований к оформлению документов, используемых при государственной регистрации юридических лиц, а также физических лиц в качестве индивидуальных предпринимателей: постановление Правительства РФ от 19 июня 2002 г. [с посл. измен. от 27.07.2007 г.] // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. №26. Ст. 2586.
13. О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей: Федер. закон от 8 июля 2001 г. №129-ФЗ [с посл. измен. от 30.12.2008 г.] // Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. №33 (Ч. 1). Ст. 3431.
14. О мерах по реализации отдельных положений федеральных законов, регулирующих деятельность некоммерческих организаций: постановление Правительства РФ от 15 апреля 2006 г. [с посл. измен. от 08.12.2008 г.] // Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. №17. Ст. 1869.
15. О приватизации государственного и муниципального имущества: Федер. закон от 21 декабря 2001 г. №178-ФЗ [с посл. измен. от 23.07.2008 г.] // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. №4. Ст. 251.

16. *Пухта Г.Ф.* Курс римского гражданского права / пер. Рудорфа. М.: Тип. «Совр. Изв.», 1874. Т. 1.
17. *Соменков С.А.* Влияние реорганизационных процедур на договорные отношения // Закон. февраль 2009. С. 52–53.
18. *Степанов Д.И.* Основные проблемы, связанные с реформой законодательства о реорганизации // Закон. февраль 2009. С. 23–45.
19. *Степанов Д.И.* Правопреемство при реорганизации в форме выделения // Вестник ВАС РФ. 2002. №7. С. 111–120.
20. *Тихомиров Ю.А.* Административное право и процесс: Полный курс. М. 2001. 652 с.
21. *Черепяхин Б.Б.* Избранные труды по гражданскому праву. М.: Статус, 2001. 479 с.
22. *Черепяхин Б.Б.* Правопреемство по советскому гражданскому праву. М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1962.

PROBLEMS OF RIGHTS SUCCESSION WHEN REORGANISING THE LEGAL PERSONS

Yu.A. Krilova

Mordovia State University, 430000, Saransk, Bolshevitscaya st., 68

Reorganization is one of the most applied procedures in resent time in the process of activity of juridical persons of any organizational – legal form. It is explained by the conditions of economic system, which is built on the basis of competition, and also by social and legal conditions, in which juridical persons exist. The article is devoted to investigation of theoretical and practical problems of institute of rights of succession as obligatory condition in reorganizing juridical persons.

Keywords: reorganization; juridical persons; separate balance; transfer act; creditor

ОБЩЕПРИЗНАННЫЕ ПРИНЦИПЫ И НОРМЫ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ: ОТ ПЕРЕЧНЯ К СИСТЕМЕ *

Кузнецова О.А.

Доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского права и процесса Пермского государственного университета, 614990, г. Пермь, ул. Букирева, 15

Статья посвящена месту и значению общепризнанных принципов и норм международного права в российском гражданском праве. Анализируются взгляды ученых на перечни общепризнанных принципов и норм международного права, включенных в правовую систему Российской Федерации. Доказана важность замены вопроса о перечне общепризнанных принципов и норм международного права, действующих в гражданском праве, вопросом построения их системы. Предлагается построить трехуровневую систему общепризнанных принципов и норм международного права, регулирующих гражданские правоотношения.

Ключевые слова: общепризнанные принципы и нормы международного права; правовая система РФ; основные и отраслевые принципы международного права; общепризнанные нормы международного права, действующие в гражданском праве; источники гражданского права

Включение общепризнанных принципов и норм международного права в правовую систему РФ (ч. 4 ст. 15 Конституции РФ) ставит перед российской правовой наукой задачу разработки механизма их правильного применения. К сожалению, приходится констатировать, что эта задача до сих пор не решена. В науке международного права продолжают оставаться дискуссионными вопросы понятия, признаков, формальных источников закрепления, правил применения, юридической силы, места в системе внутригосударственных правовых регуляторов общепризнанных принципов и норм международного права. Указанные вопросы приобрели еще большую остроту и актуальность в связи с «дублированием» указанного конституционного положения в основных российских отраслевых кодифицированных актах.

ГК РФ содержит ст. 7 «Гражданское законодательство и нормы международного права», которая закрепляет, что общепризнанные принципы и нормы международно-

го права и международные договоры РФ являются в соответствии с Конституцией РФ составной частью ее правовой системы; международные договоры РФ применяются к гражданским правоотношениям непосредственно, кроме случаев, когда из международного договора следует, что для его применения требуется издание внутригосударственного акта, и если международным договором РФ установлены иные правила, чем те, которые предусмотрены гражданским законодательством, то применяются правила международного договора. Статьи, в той или иной степени отражающие содержание части 4 ст. 15 Конституции РФ, есть в Семейном кодексе РФ (ст. 6), в Бюджетном кодексе РФ (ст. 4), в Уголовном кодексе РФ (ст. 1), в Кодексе об административных правонарушениях РФ, в Уголовно-процессуальном кодексе РФ (ч. 3 ст. 1).

Данные статьи отраслевых кодексов ставят серьезные вопросы уже не только перед юристами-международниками, но и перед представителями отраслевых юридических наук.

Одной из наиболее важных является проблема перечня общепризнанных принципов и норм международного права, ведь

© Кузнецова О.А., 2009

* Исследование выполнено при финансовой поддержке РГНФ в рамках научно-исследовательского проекта № 08-03-00011а

для того, чтобы российский правоприменитель мог эти принципы и нормы использовать, он должен, по крайней мере, их знать.

В науке международного права традиционно выделяют 10 основных принципов международного права, закрепленных в Уставе ООН, Декларации принципов международного права, в Заключительном акте ОБСЕ: неприменение силы или угрозы силой; мирное разрешение международных споров; невмешательство в дела, входящие во внутреннюю компетенцию государства; обязанность государств сотрудничать друг с другом в соответствии с Уставом ООН; равноправие и самоопределение народов; суверенное равенство государств; добросовестное выполнение государствами обязательств, принятых в соответствии с Уставом ООН; нерушимость границ, территориальная целостность; уважение прав человека и его основных свобод [14. С. 106–107].

Здесь важно обратить внимание на то, что в международном праве при характеристике указанных принципов используется категория «основные принципы международного права». Хотя Г.И. Тункин и писал, что «основные принципы международного права – это общепризнанные принципы международного права, имеющие наибольшее значение для решения основных проблем современных международных отношений» [23. С. 33] и в современных исследованиях можно обнаружить примеры ограничения общепризнанных принципов международного права исключительно вышеуказанными основными принципами международного права [20. С. 4], в последние годы в науке международного права все чаще обращается внимание на то, что это несовпадающие понятия, а основные принципы международного права – это лишь одна из разновидностей общепризнанных принципов международного права [8. С. 21]. На наш взгляд, такой подход представляется обоснованным. Ведь, даже не касаясь вопроса о точном количестве и наименовании основных принципов международного права, можно заметить, что все они рассчитаны на регулирование исключительно публичных межгосударственных отношений. Если

под общепризнанными принципами международного права понимать только указанные основные принципы международного права, то возникнет закономерный вопрос о необходимости их упоминания в ГК, СК, УПК и других российских кодексах, которые подобные отношения не регулируют в принципе.

Далее, наряду с основными принципами международного права (*lex generalis*), выделяют также специальные (*lex specialis*), к которым относят принципы отношений между государствами в рамках регионов и отраслевые международно-правовые принципы, например, права международных конфликтов [25. С. 18].

На то, что общепризнанные принципы международного права можно разделить на две группы – основные и специальные, указывалось в международно-правовой литературе неоднократно. Так, Б.Л. Зимненко отмечает, что общепризнанные принципы международного права делятся на основные и отраслевые (специальные). При этом к последним он относит принципы отраслей международного права. В частности, в качестве принципов международного экономического права Б.Л. Зимненко называет: суверенитет государства над своими природными ресурсами и экономической деятельностью; свободу выбора форм организации внешнеэкономических связей; экономическое сотрудничество; взаимную выгоду; экономическую недискриминацию [7. С. 221]. О.И. Тиунов также выделяет основные принципы международного права: «это такие фундаментальные принципы, которые составляют основу отношений между государствами и выражают коренные интересы народов, по своему характеру они являются императивными», и принципы, которые определяют «базовые начала отдельных отраслей международного права», например, которые касаются международно-правовой ответственности государства за развязывание и ведение агрессивной войны, нарушения государством взятых на себя обязательств» [26. С. 122].

Кроме того, О.И. Тиунов относит к общепризнанным принципам междуна-

родного права и общие правовые принципы, «которые представляют собой каркас правовой системы тех или иных государств и являются, как правило, совпадающими (принцип справедливости, юридического равенства)» [26. С. 122].

В число общепризнанных принципов и норм международного права основные принципы международного права в качестве одной из разновидностей включает и А.Н. Талалаев, отметивший, что они занимают «особое место» среди общепризнанных принципов и норм международного права и являются «наиболее важными императивным нормами международного права» [22. С. 65].

В науке международного права разработаны отраслевые общепризнанные принципы международного права. Например, в качестве принципа международного космического права называют принцип запрета национального присвоения космического пространства [4. С. 136]. В числе отраслевых принципов международного экологического права выделяют принцип суверенитета государств над своими природными ресурсами; принцип непричинения вреда за пределами национальной юрисдикции; принцип рационального использования природных ресурсов; принцип предотвращения загрязнения окружающей среды; принцип ответственности за причинение ущерба окружающей среде других государств и международных пространств; принцип оценки воздействия на окружающую среду; принцип международного природоохранительного сотрудничества [21. С. 6].

При этом следует отметить, что существуют и иные, во многом отличающиеся от представленных выше взгляды на конкретные перечни и названия общепризнанных принципов и норм международного права. А.Н. Бабай и В.С. Тимошенко называют 13 общепризнанных принципов и норм международного права: недопустимость произвола толкования закона правоприменителем; определенность, ясность, недвусмысленность правовой нормы; поддержка доверия гражданина к закону и действиям государ-

ства; правовое государство; равенство граждан перед законом; разделение властей; соразмерность ограничения прав и свобод конституционно значимым целям; справедливость и соразмерность мер юридической ответственности; баланс интересов при установлении форм применения юридической ответственности; уважение достоинства личности как равноправного субъекта во взаимоотношениях с государством; недопустимость придания обратной силы закону, ограничивающему права граждан, вводящему или ограничивающему налоги, влияющему на уголовную наказуемость деяния; запрет сверхформализма; презумпция невиновности [2. С. 97–98; 1. С. 31–32].

А.В. Кондратюк выделяет 4 группы принципов международного права: общие принципы международного права (закрепленные в Уставе ООН); отраслевые (специальные) принципы международного права; нормы универсальных конвенций, признаваемые обычно-правовым путем и неучастующими в них государствами; общепризнанные обычно-правовые нормы [11. С. 191]. При этом А.В. Кондратюк основные принципы международного права называет общими, а категорию «общепризнанные принципы международного права» не использует совсем, что не способствует терминологическому порядку в этом вопросе. Кроме того, нетрудно заметить, что в представленной классификации принципов международного права отсутствует единый критерий дифференциации: основные и специальные принципы международного права названы в одном ряду с их формальными источниками.

В.Н. Лисица в числе принципов международного права, которые признаются всеми цивилизованными нациями, называет «выплату компенсации при национализации» [12. С. 72].

Ученые-цивилисты, вынужденные давать толкование ст. 7 ГК, содержащей упоминание о действии в правовой системе РФ общепризнанных принципов и норм международного права, называют перечни таких норм и принципов, которые значительно

различаются как по количеству, так и по наименованиям.

Так, В.А. Канашевский пишет, что «в контексте ст. 7 ГК категория «общеизвестные принципы и нормы международного права» означает прежде всего такие правила, как запрет дискриминации иностранных участников, уважение прав человека, запрет произвольного лишения собственности и др.» [9. С. 92]. О.Н. Садилов отмечает, что «для гражданского законодательства особое значение имеет международно-правовой принцип уважения прав человека и его основных свобод» [10. С. 24]. Однако большинство учебников по гражданскому праву и комментариев Гражданского кодекса РФ вообще не содержат ни одного примера общеизвестных принципов и норм международного права в контексте ст. 7 ГК РФ [16. С. 16-17; 24. С. 24; 5. С. 46-47; 6. С. 28; 17. С. 23]. А Т.Е. Абова прямо отметила, что общеизвестные принципы и нормы международного права создают для правоохранительных органов «известные сложности с точки зрения их идентификации» [19. С. 26].

Эти сложности во многом обусловлены отсутствием единого (хотя бы примерного и незакрытого) перечня общеизвестных принципов и норм международного права, включенных в правовую систему РФ как в порядке ст. 15 Конституции РФ, так и по смыслу ст. 7 ГК РФ. Не случайно В.Ф. Яковлев еще в 2003 г. отметил, что следует «составить перечень этих норм. Такая работа будет иметь большое практическое значение для судей и поможет им в правоприменительной практике» [15. С. 155].

На наш взгляд, сегодня важно пойти еще дальше и поставить вопрос о переходе от перечня к системе общеизвестных принципов и норм международного права, действующих в правовой системе РФ в целом и в отраслевых частях этой системы в частности.

Практически никто не оспаривает отнесение 10 основных принципов международного права к общеизвестным принципам и нормам международного права, одна-

ко подчеркнем, что эти принципы рассчитаны на регулирование межгосударственных публичных отношений. При всей важности и ценности, например, принципа самоопределения наций, вряд ли он применим для регулирования гражданско-правовых отношений. Пленум Верховного суда РФ в постановлении №5 от 10 октября 2003г. «О применении судами общей юрисдикции общеизвестных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» назвал всего лишь два из десяти основных принципов международного права в качестве общеизвестных принципов международного права: всеобщее уважение прав человека и добросовестное выполнение международных обязательств [3]. Думается, что это неслучайно: ни правовая доктрина, ни правоприменительная практика не могут четко объяснить, как использовать основные принципы международного права (неприменение силы государствами, суверенное равенство государств; мирное разрешение международных споров и т.п.) при разрешении споров, входящих, например, в компетенцию Верховного суда РФ и других судов общей юрисдикции.

Вопрос об отраслевых принципах международного права отягощен этими же проблемами. Исследователи, описывающие общеизвестные принципы международного экологического, международного экономического, международного образовательного, международного инвестиционного, международного гуманитарного права, справедливо отмечают, что они применяются в отношениях с иностранным элементом или в межгосударственных отношениях. Безусловно, ГК РФ регулирует частноправовые отношения с иностранным элементом в части третьей. Но ст. 7 ГК помещена в часть первую кодекса, в раздел «Общие положения», что предполагает ее значение и для внутригосударственных гражданско-правовых отношений. Кроме того, ни Конституция РФ, ни ГК РФ, ни другие отраслевые кодексы не содержат оговорку о применении общеизвестных принципов и норм

международного права исключительно к отношениям с иностранными субъектами.

Поэтому представляется крайне важным обосновать возможность применения общепризнанных принципов и норм международного права в целом к отношениям, регулируемым внутренним российским гражданским правом.

На наш взгляд, система общепризнанных принципов и норм международного права, непосредственно относящихся к регулированию гражданско-правовых отношений, может быть представлена тремя уровнями.

1-й уровень. Основные принципы международного права, наиболее близкие к гражданскому праву. К ним можно отнести принципы невмешательства в дела, входящие в компетенцию другого государства, сотрудничества, суверенного равенства, добросовестного выполнения государствами своих международных обязательств, уважения прав человека и основных свобод.

Важная задача цивилистической науки – «спроецировать» эти принципы на гражданско-правовые отношения, обосновать и объяснить те юридические императивы этих принципов, которые способны регулировать частноправовые отношения. Так, согласно принципам суверенного равенства и невмешательства ни одно государство не вправе издавать гражданско-правовые акты или совершать действия, влекущие гражданско-правовые последствия для субъектов гражданского права на территории РФ без ее согласия. Принцип добросовестного выполнения государствами международных обязательств проявляется в том, что положения национального гражданского законодательства не могут служить основанием для отказа от выполнения международных обязательств. Если акт гражданского законодательства противоречит международному договору РФ, то применяются нормы международного договора, а внутренний акт должен быть приведен в соответствие с положениями международного договора.

Принцип международного сотрудничества государств находит свое выражение, например, в широкой практике заключения

Российской Федерацией международных договоров об оказании правовой помощи, в том числе и по гражданским делам.

2-й уровень. Отраслевые (специальные) принципы международного права, наиболее близкие к гражданскому праву. Наибольшую роль в регулировании гражданских отношений способны сыграть принципы международного экономического права (суверенитет государства над своими природными ресурсами и экономической деятельностью; свобода выбора форм организации внешнеэкономических связей; экономическое сотрудничество; взаимная выгода; экономическая недискриминация). Однако для участников гражданских отношений могут быть полезны и некоторые принципы международного экологического (всеобщая забота об окружающей среде, свобода исследований и использования окружающей среды, предосторожный подход к окружающей среде); международного воздушного права (обеспечение безопасности международной гражданской авиации); международного морского права (свобода морских научных исследований); международного космического права (ответственность за национальную деятельность в космическом пространстве, в том числе неправительственными юридическими лицами) и некоторых других отраслей международного права.

3-й уровень. Следует согласиться с В.С. Иваненко в том, что в общую категорию «общепризнанные принципы международного права» входят основные и отраслевые принципы международного права [13. С. 191]. Однако помимо них в правовую систему РФ входят общепризнанные нормы международного права. Г.И. Тункин отметил, что доктрина международного права и практика государств исходят из того, что принципами международного права являются нормы, отличающиеся от других норм международного права только тем, что имеют, как правило, более общий характер и затрагивают главные вопросы международных отношений, а четкого разграничения между принципами и нормами не существует [14. С. 74]. Понятия «принцип» и

«норма» соотносятся как вид и род. По смыслу ст. 15 Конституции РФ и ст. 7 ГК РФ общепризнанные нормы международного права – это, в отличие от общепризнанных принципов международного права, более конкретные по содержанию положения, регулирующие определенные стороны гражданских правоотношений.

Этот уровень системы общепризнанных принципов и норм международного права, действующих наряду с нормами гражданского права, наименее изучен как в науке международного права, так и в цивилистике.

Использование этих международно-правовых норм возможно как минимум в трех случаях.

Во-первых, когда участником гражданского отношения выступает в качестве властного субъекта государство, в том числе в лице своих уполномоченных органов. В частности, при изъятии частной собственности по акту государства, например при национализации, будет действовать международно-правовая общепризнанная норма необходимости выплаты соответствующей компенсации. В таких случаях государство обязано подчиняться общепризнанным нормам международного права в качестве субъекта своих международно-правовых обязательств, в указанном примере касающихся защиты прав человека в отношении своего имущества.

Во-вторых, в гражданско-правовых отношениях с иностранным элементом. Например, при заключении и исполнении международных коммерческих договоров могут применяться общепризнанные нормы международного права, содержащиеся в Принципах УНИДРУА международных коммерческих договоров.

В-третьих, в отношениях между частными субъектами внутреннего гражданского права. Так, по одному из дел суд кассационной инстанции, сохраняя без изменения акт апелляционной инстанции, постановил: «Апелляционная инстанция правильно указала, что в соответствие со ст. 313 Гражданского кодекса Российской Федерации исполнение обязательства может быть воз-

ложено должником на третье лицо, если из закона, иных правовых актов, условий обязательства или его существа не вытекает обязанность должника исполнить обязательство лично. В этом случае кредитор обязан принять исполнение, предложенное за должника третьим лицом. Указанные положения ст. 313 Гражданского кодекса РФ закрепляют общепризнанные принципы и нормы международного права, которые в соответствии с Конституцией РФ являются составной частью правовой системы Российской Федерации (ст. 7 ГК РФ)» [18].

Следует обратить внимание, что правоприменитель в данном случае связал содержание ст. 313 ГК РФ с общепризнанными нормами международного права, не указывая, однако, с какими из них. Для использования общепризнанных норм международного права в таких случаях необходимо соответствующую международно-правовую норму назвать и указать ее формальный источник. Безусловно, правоприменителя здесь не в последнюю очередь оправдывает отсутствие в цивилистике разработанной системы общепризнанных принципов и норм международного права.

Библиографический список

1. *Бабай А.Н., Тимошенко В.С.* Общепризнанные принципы и нормы международного права как составная часть российской правовой системы // *Международное публичное и частное право.* 2006. №6. С. 30–33.
2. *Бабай А.Н., Тимошенко В.С.* Роль общепризнанных принципов и норм международного права в правовой системе России // *Закон.* 2006. № 11. С. 95–100.
3. *Бюллетень Верховного суда РФ.* 2003. №12.
4. *Ганюшкина Е.Б.* Ограничение деятельности государств нормами международного права // *Журнал российского права.* 2006. №10. С. 134–139.
5. *Гражданское право.* Часть первая: учебник / отв. ред. В.П. Мозолин, А.И. Масляев. М.: Юристъ, 2003. 719с.
6. *Гражданское право:* учебник / С.С. Алексеев, Б.М. Гонгалов, Д.В. Мур-

- зин; под общ ред. С.С. Алексеева. М.: ТК ВЕЛБИ; Екатеринбург: Ин-т частного права, 2007. 480с.
7. *Зимненко Б.Л.* Международное право и правовая система Российской Федерации. М.: РАП; Статут, 2006. 454с.
 8. *Зимненко Б.Л.* Нормы международного права в судебной практике Российской Федерации: пособие для судей. М.: РАП, 2003. 188с.
 9. *Канашевский В.А.* Международные (межгосударственные) обычаи как регуляторы частноправовых отношений // Государство и право. 2008. №7. С. 88–92.
 10. *Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации части первой (постатейный) /* рук. авт. колл. и отв. ред. О.Н. Садилов. М.: КОНТРАКТ: ИНФРА-М, 2006. 1062с.
 11. *Кондратьев А.В.* Международно-правовые принципы, направленные на регулирование международного сотрудничества в сфере образования // Правоведение. 2004. № 5. С. 191–199.
 12. *Лисица В.Н.* Обычаи и обыкновения в международном инвестиционном праве // Журнал российского права. 2007. №10. С. 71–77.
 13. *Международное право: учебник /* отв. ред. В.И. Кузнецов, Б.Р. Тузмухамедов. М.: Норма, 2007. 944с.
 14. *Международное право: учебник /* под ред. Г.И. Тункина. М.: Юрид. лит., 1994. 512с.
 15. *Нормам международного права – единое толкование. Репортаж с Пленума Верховного суда РФ // Журнал российского права.* 2003. №12. С. 155–157.
 16. *Пиляева В.В.* Гражданское право: части общая и особенная: учебник. М.: ТК ВЕЛБИ, 2004. 800с.
 17. *Пиляева В.В.* Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть первая. М.: ТК ВЕЛБИ, 2003. 864с.
 18. Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 21 июля 2004 г. по делу № Ф04-5007/2004 (Ф46-3073-18). [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
 19. *Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой, второй, третьей /* под ред. Т.Е. Абовой, М.М. Богуславского, А.Ю. Кабалкина, А.Г. Лисицина-Светланова. М.: Юрайт-Издат, 2007. 1038с.
 20. *Пугина О.А.* Международное правотворчество как особый вид создания системы норм // Международное публичное и частное право. 2008. №1. С. 4–6.
 21. *Соколова Н.А.* Развитие принципов международного экологического права и проблемы их имплементации (на примере законодательства Российской Федерации): автореф. дис... канд. юрид. наук. М., 1998. 26 с.
 22. *Талалаев А.Н.* Два вопроса международного права в связи с Конституцией РФ // Государство и право. 1998. №3. С. 64–70.
 23. *Тункин Г.И.* Право и сила в международной системе. М.: Междунар. отношения, 1983. 200с.
 24. *Фоков А.П.* Гражданское право. Общая и особенная части: учебник. М.: КНОРУС, 2005. 688с.
 25. *Цветков А.А.* Общепризнанные принципы и нормы международного права как часть российской уголовно-правовой системы: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. 28 с.
 26. *Шуберт Т.Э.* Общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры в практике конституционного правосудия (краткий обзор совещания) // Право и политика. 2003. №1. С. 119–124.

***GENERALLY ACCEPTED PRINCIPLES AND NORMS
OF THE INTERNATIONAL LAW IN THE CIVIL LAW:
FROM A LIST TO A SYSTEM***

O.A. Kuznetsova

Perm State University, 614990, Perm, Bukireva st., 15

The article covers the position and the meaning of the generally accepted principles and norms of the international law in the Russian civil law. The views of the scientists are analyzed on the lists of the generally accepted principles and norms of the international law which are included into the legal system of the Russian Federation. The importance is proved of replacing the issue of the generally accepted principles and norms of the international law existing in the civil law with the issue of their system development. It is proposed to develop a three-level system of the generally accepted principles and norms of the international law which regulate the civil relationships.

Keywords: generally accepted principles and norms of the international law; Russian Federation legal system; principal and sectoral principles of the international law in force in the civil law; sources of the civil law

**ПРАВА СУПРУГА, БЫВШЕГО СУПРУГА,
ФАКТИЧЕСКОГО СУПРУГА ПРИ НАСЛЕДОВАНИИ**

С.И. Реутов

Кандидат юридических наук, профессор кафедры социальной работы
Пермского государственного университета, 614990, г. Пермь, ул. Букирева, 15

Рассматриваются вопросы оформления наследственных прав супруга, бывшего супруга. Вносятся предложения по изменению действующего законодательства относительно наследственных прав супругов, бывших и фактических супругов.

Ключевые слова: наследники по закону; наследство; супруг; бывший супруг; фактический супруг

Действующее законодательство (ст. 1142 Гражданского кодекса Российской Федерации) к наследникам первой очереди по закону относит детей, супруга и родителей. При определении лиц, относящихся к детям, супругу, родителям умершего, следует руководствоваться нормами семейного законодательства.

Наследование по закону К. Маркс называл «семейным правом наследования», так как оно имеет в виду в первую очередь обеспечение интересов семьи [25. С. 338]. Наследственное право способствует укреплению собственности [35. С. 14].

Переживший супруг является наследником первой очереди, если он состоял с наследодателем в зарегистрированном браке, поскольку в нашей стране в соответствии с п. 2 ст. 1 Семейного кодекса Российской Федерации признается брак, заключенный только в органах записи актов гражданского состояния. Права и обязанности супругов возникают со дня государственной регистрации заключения брака в органах загс. С этого момента такой брак защищается государством.

Права супругов порождает также брак, совершенный гражданами Российской Федерации по религиозным обрядам в период Великой Отечественной войны на оккупированных территориях, входящих в состав СССР, до восстановления на этих территориях органов загс (п. 7 ст. 169 СК РФ). Пра-

вило о признании только брака, заключенного в органах загс, не должно относиться к бракам, совершенным по религиозным обрядам и в другие периоды до образования или восстановления органов загс [26. С. 126].

При оформлении наследственных прав супруга пережившего наследодателя не следует забывать о правилах, указанных ст. 1150 ГК. Согласно им принадлежащее пережившему супругу наследодателя в силу завещания или закона право наследования не умаляет его права на часть имущества, нажитого во время брака с наследодателем и являющегося их совместной собственностью. Доля умершего супруга в этом имуществе определяемая в соответствии со ст. 256 ГК, входит в состав наследства и переходит к наследникам по общим правилам наследования. Суть данной правовой нормы заключается в том, что в случае смерти одного из супругов при наличии общего совместного имущества определяется сначала супружеская доля, а затем наследственная. В этом случае нотариус должен выдать пережившему супругу свидетельство о праве собственности на долю в общем имуществе супругов (ст. 75 Основ законодательства РФ о нотариате).

В отношении выдачи свидетельства о праве собственности на долю в общем имуществе по заявлению пережившего супруга нет однозначного понимания действующего законодательства, нет и единой нотариальной практики. Имеет ли право переживший

супруг отказаться от выделения супружеской доли? Вправе ли нотариус принять отказ от выделения супружеской доли или он обязан выделить эту долю независимо от воли пережившего супруга и наследников? Так, И.В. Гарин полагает, что хотя, отказ от выделения супружеской доли из наследственной массы и не предусмотрен действующим законодательством, он имеет право на существование и является одним из законных способов распоряжения собственником своим имуществом, допускаемым п. 2 ст. 209 ГК РФ [8. С. 25]; [1. С. 30].

Другие нотариусы считают, что существование супружеской доли – объективная реальность, «не замечать» которую нотариус не имеет права. Для нотариуса исключение этой доли из наследства должно быть обязанностью. Определяя наследственную массу, нотариус не может включить в нее все общее имущество супругов в целом. В наследственную массу войдет только доля в праве собственности, принадлежавшая умершему. Эта доля в соответствии с п. 1 ст. 245 и ст. 256 ГК должна быть определена нотариусом как $\frac{1}{2}$ от общего имущества [22. С. 41].

Ученые-цивилисты утверждают, что включение доли в праве общей собственности на имущество, принадлежащей пережившему супругу, в наследственную массу после смерти другого супруга, хотя бы и с согласия пережившего супруга, неправомерно [14. С. 223–224]. Эта доля не входит в состав наследства. Она не переходит к пережившему супругу как к наследнику и принадлежит ему как до, так и после открытия наследства в виде доли в праве общей совместной собственности [17. С. 102].

В юридической литературе высказано мнение, что в настоящее время нет правовой основы для выдачи свидетельств о праве на долю в общем имуществе супругов, в том числе после смерти одного из них, не определен также механизм определения долей (ст. 74 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате), он не имеет под собой правовой базы и не может применяться в нотариальной практике, так как ее содержание не соответствует п. 5 ст. 244 ГК РФ [13. С. 18]; [2. С. 6].

По указанному вопросу нет единства и в судебной практике. Так, Заволжский районный суд г. Ульяновска признал недействительным свидетельство о праве на наследство, выданное нотариусом. На момент выдачи истице гр. И. свидетельства о праве на наследство она отказалась от своей доли в наследстве после умершего мужа и не изъявила желания определить свою супружескую долю в имуществе, совместно нажитым во время брака с умершим. В настоящее время она желает получить свидетельство о праве собственности на $\frac{1}{2}$ доли имущества умершего. Суд удовлетворил ее искимые требования, указав, что заявление пережившей супруги об отказе от доли наследства не является основанием для лишения ее права собственности на нажитое в браке с наследодателем имущество [36. С. 280]. Представляется, что решение суда могло бы быть совершенно иным, если бы при принятии заявления гр. И. об отказе от своей доли наследства, нотариус разъяснил ей не только содержание ст. 34 СК РФ, но и ст. 75 Основ законодательства РФ о нотариате, объяснив, как следует реализовать право на получение свидетельства о праве собственности. Проф. Ушаков А.А. справедливо утверждал, что «закон должен быть понятным – это непреклонное требование, соблюдение которого обязательно» [39. С. 235].

Следует законодательно закрепить право пережившего супруга на отказ от принадлежащей ему доли в праве собственности на совместно нажитое имущество, учитывая при этом, что может же он отказаться от своей доли в наследстве, от права на обязательную долю в наследстве.

В некоторых европейских странах супруги до сих пор имеют достаточно ограниченные наследственные права. Например, в Испании переживший супруг включается только в третью очередь наследников наряду с родственниками по боковой линии, поэтому супруг наследует только после прямых нисходящих и восходящих, но перед боковыми родственниками. В Чехии супруг наследует только во второй очереди наряду с родителями наследодателя и лицами, которые проживали совместно с наследодателем до его смерти, но не менее одного года,

вели с ним домашнее хозяйство и вследствие этого заботились об общем домашнем хозяйстве или находились на иждивении наследодателя [28. С. 492–497].

Во Франции, если у наследодателя остался переживший супруг, он призывается к наследованию либо один, либо вместе с родственниками наследодателя. При наличии детей супруг на выбор или получает узусфрукт на все существующее имущество, или становится владельцем $\frac{1}{4}$ его доли при условии, что все дети происходят от общих отца и матери. Если один ребенок или несколько детей имеют разных родителей, переживший супруг получает в собственность $\frac{1}{4}$ часть имущества. При отсутствии детей переживший супруг наследует вместе с отцом и матерью и получает половину имущества, если после наследодателя остаются отец и мать, или $\frac{3}{4}$ в случае смерти отца или матери. При отсутствии детей и родителей все остальные наследники – братья и сестры, бабушки и дедушки и другие родственники по боковой линии – к наследованию не призываются. При отсутствии пережившего супруга закон устанавливает четыре очереди наследников, призываемых в порядке очередности. Очереди наследников устанавливаются близостью семейных отношений [23. С. 55].

Важной особенностью наследования по закону в странах англо-американской системы права наряду с участием в наследственных делах личного представителя является привилегированное положение пережившего супруга: при наличии «небольших» наследств (прежде всего в малообеспеченных семьях), а также при отсутствии у наследодателя нисходящих – родителей, братьев и сестер – переживший супруг нередко является единственным наследником. В отдельных случаях он – один из наследников. Так, если есть нисходящие, то переживший супруг имеет право на получение определенной денежной суммы – так называемое право «на первые фунты стерлингов» (в Англии) или «на первые доллары» (в ряде штатов США). Указанные суммы могут заменяться вещным эквивалентом. Оставшаяся часть наследства распределяется между пережившим супругом и другими наследниками. Например, по законодатель-

ству штата Нью-Йорк переживший супруг вправе получить 2 тыс. долл. или их вещный эквивалент. Помимо этого он имеет право на треть остального имущества – при наличии у наследодателя двух и более детей или их нисходящих. Если у наследодателя имеется лишь один ребенок или его нисходящие, пережившему супругу полагается половина имущества (за вычетом «первых долларов»). При отсутствии нисходящих и наличии у наследодателя родителей переживший супруг вправе получить 25 тыс. долл. и половину остального имущества [16. С. 212].

Может ли наследовать по закону лицо, которое состояло с наследодателем в фактических брачных отношениях? Дело в том, что в наше время широко распространены так называемые «гражданские браки», к которым можно отнести и те, что освящены церковью (без официальной их регистрации). Государство такие отношения мужчины и женщины браком не признает, а потому «лишено возможности оказать помощь тому, кто по каким-либо причинам лишился фактического супруга» [18. С. 17].

Переживший фактический супруг не является наследником по закону после смерти лица, с которым он находился в фактических брачных отношениях. В судебной практике имеют место случаи, когда наследственное имущество получала истица, брачные отношения с которой умершим были давно прекращены, но без надлежащего оформления развода. Фактическая же жена, с которой покойный проживал длительное время одной семьей, лишалась права наследования.

19 ноября 1926 г. принят Кодекс о браке, семье и опеке РСФСР, который был введен в действие с 1 января 1927 г. Кодекс предусматривал охрану фактических брачных отношений. По кодексу лица, фактически состоящие в незарегистрированных брачных отношениях, пользовались правом на долю в общем имуществе и на получение содержания наравне с лицами, состоявшими в зарегистрированном браке. В дальнейшем судебная практика, пенсионное, жилищное законодательство пошли по пути уравнивания фактических брачных отношений с зарегистрированным браком [31. С. 87]. Однако

признание юридической силы за ними совсем не означало установления двух форм брака. Фактические брачные отношения утратили свое правовое значение в связи с принятием Указа Президиума Верховного Совета СССР от 8 июля 1944 г. «Об увеличении государственной помощи беременным женщинам, многодетным и одиноким матерям, усилении охраны материнства и детства, об установлении почетного звания «Мать-героиня» и учреждении ордена «Материнская слава» и медали «Медаль материнства» [6].

Таким образом, с принятием Указа от 8 июля 1944 г. законодатель не признает юридической силы за фактическими брачными отношениями. Однако в этом случае последние могли порождать определенные правовые последствия (право наследования, право на получение пенсии по случаю смерти кормильца и т.д.). В постановлении Пленума Верховного Суда СССР №2 от 25 февраля 1966 г. «О судебной практике по делам об установлении фактов, имеющих юридическое значение» [5] указывается, что суд может установить факт состояния в фактических брачных отношениях, если эти отношения возникли до издания Указа Президиума Верховного Совета СССР от 8 июля 1944 г. и продолжались до смерти одного из фактических супругов.

Факт состояния в фактических брачных отношениях устанавливается в соответствии с нормами гражданско-процессуального законодательства (ст. 264–268 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации). Такой факт может быть установлен, а следовательно, фактический супруг будет признан наследником по закону первой очереди после смерти другого фактического супруга только при наличии таких обстоятельств, как:

- а) смерть фактического супруга;
- б) фактические брачные отношения возникли в период с 1 января 1927 года по 8 июля 1944 года;
- в) фактические брачные отношения продолжались до смерти одного из лиц, состоявших в них;
- г) никто из супругов до смерти не состоял в другом браке [14. С. 222].

В настоящее время выдача свидетельств о праве на наследство по закону по этому основанию возможна, но на практике встречается крайне редко. В таких случаях нотариусу следует предоставить копию соответствующего решения суда, вступившего в законную силу.

Алапаевский городской суд Свердловской области 13.04.2004 рассмотрел дело об установлении факта состояния в фактических брачных отношениях. Заявительница указала, что с 1987 г. она состояла в фактических брачных отношениях с гр. С. Они совместно проживали, вели общее хозяйство, заботились друг о друге. В период совместной жизни они приобрели в долевую собственность квартиру. В ноябре 2003 г. ее муж умер. В наследство после смерти С. она вступить не может, так как органы загс отказали ей в выдаче свидетельства о заключении брака. Суд удовлетворил ее просьбу и установил факт состояния заявительницы с гр. С. в фактических брачных отношениях.

В данном случае суд поступил неправильно, так как (и это отмечалось нами ранее) действующее законодательство (ст. 1 СК) признает только брак, заключенный в органах записи актов гражданского состояния. В соответствии со ст. 264 Гражданского процессуального кодекса РФ суд устанавливает факты, имеющие юридическое значение, от которых зависит возникновение, изменение, прекращение личных или имущественных прав граждан и организаций. Отношения заявительницы и гр. С. хотя и сформировались как устойчивые, семейные отношения, нельзя назвать браком, а их участников – мужем и женой. Решение суда по такой категории дел может быть законным только в том случае, когда фактические брачные отношения возникли в период с 1 января 1927 г. до 8 июля 1944 г. и продолжались после 8 июля 1944 г. по день смерти одного из фактических супругов [36. С. 281].

Одной из отличительных особенностей развития семейного права на Западе за последние 20 лет является установление юридических последствий за фактическими брачными отношениями [38. С. 21]. Сожителство – институт, урегулированный с не-

значительными различиями в целом ряде государств (Швеция, Нидерланды, Норвегия, Венгрия, Бельгия, Франция, Португалия), и число таких государств постоянно увеличивается [10. С. 521].

В некоторых зарубежных странах для граждан, которые продолжительное время состоят в фактических брачных отношениях, государство предоставляет такой же правовой режим, как и для супругов, чей брак зарегистрирован. Например, законодательство некоторых штатов Америки признает юридические последствия за фактически установленными брачными отношениями [32. С. 39], а Гражданский кодекс Мексики 1928 г. признает определенные права за женщиной, находящейся с мужчиной в отношениях фактического супружества [29]. Закон о семейной собственности Швеции 1986 г. предусматривает, в частности, что лица, находившиеся в фактических брачных отношениях, имеют право на совместное имущество в случае смерти одного из них [33. С. 40]. Фактические брачные отношения могут быть признаны в судебном порядке. Сожители не вправе свидетельствовать друг против друга в суде, правоохранительных органах. Швеция считается лидером по количеству семейных союзов, существующих вне официальной регистрации отношений (около 30%) [21. С. 5].

Во Франции сожительством признается фактический союз двух лиц разного или одного пола, живущих вместе, при условии, что такая связь носит устойчивый и продолжительный характер. Для определения статуса сожительства необходимо судебное решение. В Испании же такие браки – редкость [27. С. 92]. Испанское региональное законодательство, определяя положение гетеросексуальных и гомосексуальных союзов, предоставляет право фактическим сожителям регистрировать свои отношения в административном порядке. Партнеры наделены правами наследования друг после друга (четверть наследственного имущества). Бывшие сожители связаны также алиментными обязательствами [21. С. 6]. Ст. 74 Семейного кодекса Украины предусматривает возможность возникновения режима общей совместной собственности на имущество, приобретенное в период об-

щего проживания, не только для супругов, но и для мужчины и женщины, проживающих одной семьей, но не находящихся в браке между собой и не установивших договором иной режим такого имущества [21. С. 6].

По закону « О регулировании фактического брака », принятому в 1982 г. в Эквадоре, переживший фактический супруг имеет право наследовать по закону, как если бы он являлся супругом. При этом данный закон закрепляет, что указанные правовые последствия применимы лишь для тех лиц, чей фактический брак является постоянным, моногамным продолжительностью более двух лет. Ни один из фактических супругов к тому же не должен состоять в законном браке. При этом мужчина и женщина живут вместе, у них есть дети, они ведут общее домашнее хозяйство, заботятся друг о друге, оказывают взаимную помощь [34].

Следует согласиться с Н.Н.Тарусиной в том, что фактический брак в настоящее время подвергнут правовой дискриминации [37. С. 60], хотя такие браки – весьма распространенное явление в нашей стране, и не только среди молодых людей. Около 10% взрослого населения в современной России состоит в незарегистрированном браке [20. С. 10].

Не всегда фактические супруги задумываются о правовых последствиях, которые могут наступить в случае смерти одного из них. В частности, государство не обеспечивает защиту имущественных прав и интересов фактических супругов: в отношении детей, рожденных в таких браках, установление отцовства (при отсутствии согласия биологического отца) производится в судебном порядке и др. [19. С. 13].

Мы считаем, что незарегистрированные браки не могут находиться вне правового регулирования, так как образованная на их основе семья характеризуется теми же признаками, что и семья, созданная на основе зарегистрированного брака, и выполняет аналогичные функции: деторождение, воспитание детей, осуществление взаимной материальной поддержки и сотрудничества [12. С. 83–95]. Лица, состоящие в фактических брачных отношениях, должны иметь право на защиту со стороны государства.

Международное право исходит из того, что Российская Федерация, не признавая фактических брачных отношений, тем самым нарушает права и свободы своих граждан. Подтверждением тому служит, в частности, решение Европейского суда по правам человека по жалобе российской гражданки М.С. Прокопович против Российской Федерации [21. С. 3].

Право, его нормы должны отражать действительность [7. С. 15]. Поэтому, на наш взгляд, целесообразно в российском законодательстве предусмотреть конкретные случаи, когда бы имущество фактических супругов признавалось в судебном порядке общим и переживший фактический супруг мог бы наследовать по закону, как если бы он являлся супругом. Это позволило бы защитить права и законные интересы фактических супругов.

Бывший супруг утрачивает право на наследство с момента расторжения брака. Если брак расторгается в суде, он считается прекращенным со дня вступления решения суда в законную силу. А брак, расторгаемый в органах загс, прекращается со дня государственной регистрации расторжения брака в книге регистрации актов гражданского состояния (ст. 25 СК РФ). В соответствии с п. 3 ст. 169 СК брак, расторгнутый в судебном порядке до 1 мая 1996 г., считается прекращенным со дня государственной регистрации расторжения брака в книге регистрации актов гражданского состояния по заявлению как обоих супругов, так и одного из них. По этой причине, если брак расторгнут в суде до 1 мая 1996 г. и никто из супругов не зарегистрировал расторжение брака в органах загс, статус супругов сохраняется, а потому в случае смерти одного из них, другой супруг является по закону наследником первой очереди.

Может ли бывший супруг наследовать то имущество, которое он приобрел с наследодателем во время брака и которое являлось их общей совместной собственностью? В юридической литературе по этому поводу есть разные мнения. Одни авторы считают, что после прекращения брачных отношений у бывших супругов на такое имущество сохраняется режим совместной собственности, другие утверждают, что с

прекращением брака режим совместной собственности устраняется [24. С. 24]; [9. С. 337]. Совместная собственность супругов возникает в силу закона. Если супруги в период брака на совместные средства приобрели имущество, то оно поступает в их совместную собственность, независимо от того, на чье имя оно приобретено и зарегистрировано. Разумеется, что с прекращением брака супруги перестают быть таковыми с позиции закона. Сохраняется ли режим совместной собственности у бывших супругов на нажитое в браке имущество? На этот вопрос следует дать положительный ответ, поскольку расторжение брака в установленном законом порядке не влечет прекращения у бывшего супруга прав на имущество. Судебная практика по этой категории дел также неоднозначна. Иногда суды решают дело, исходя из того, что бывший супруг не вправе совершать сделку по поводу общего имущества без согласия другого бывшего супруга, т.е. без соблюдения требований, установленных п. 3 ст. 35 СК РФ [24. С. 23–24]. В других случаях суды отмечают, что в указанной ситуации ст. 35 СК распространяется на правоотношения, возникающие только между супругами. В таких случаях по мнению суда возникают отношения между иными участниками гражданского оборота и следует применять правила ст. 253 ГК РФ. Именно к такому выводу пришла Судебная коллегия по гражданским делам Верховного суда РФ, которая отменила ранее вынесенные решения Йошкар-Олинского городского суда, судебной коллегии по гражданским делам и Президиума Верховного суда Республики Марий Эл по иску С.О. о признании недействительным договора купли-продажи торгового павильона от 07.06.2002 г. без ее согласия. Решениями судебных органов Республики Марий Эл иск С.О. был удовлетворен, и договор купли-продажи торгового павильона признан недействительным, поскольку в нарушение ст. 35 СК при заключении этой сделки не было нотариально удостоверенного согласия бывшего супруга. Несмотря на такой вывод Верховного суда РФ, Т.И. Зайцева – руководитель отдела нотариальной практики Центра нотариальных исследований при Федеральной Нотариальной

Палате – в таких ситуациях все-таки советует предоставлять нотариально удостоверенное согласие бывшего супруга, либо вносить в договор об отчуждении недвижимого имущества специальный пункт соответствующего содержания [15. С. 109–110]. В случае смерти бывшего супруга, переживший его бывший супруг хотя и не является наследником по закону, но в указанной ситуации может защитить свои права путем обращения в суд.

На практике возникает вопрос: справедливо или нет призывать к наследованию и выдавать свидетельство о праве на наследство по закону супругу, если брак фактически распался, супруги длительное время совместно не проживают, не поддерживают каких-либо связей?

11 апреля 2005 г. скончалась гр. Ф. 01.07.1994 г. ее муж был осужден на 6 лет лишения свободы за совершение преступления. В 2000 г. после отбытия наказания супруг уехал на постоянное место проживания в г. Хабаровск. 18 сентября 2005 г. Ф. вступил в новый брак. 27 октября 2005 г. нотариус выдал свидетельство о праве на наследство по закону Сергею Ф. (сыну умершей) и Ф. (бывшему супругу) [3]. Переживший супруг призывается к наследованию и в том случае, если вскоре после смерти наследодателя он вступил в другой зарегистрированный брак, так как это обстоятельство не влияет на право пережившего супруга наследовать имущество супруга в качестве наследника первой очереди [11. С. 123]. Приведенный пример не единственный. В настоящее время в нашей стране велико количество разводов, немало и фактических разводов без соответствующей регистрации. Нам представляется целесообразным внести изменения в действующее законодательство, предоставив суду возможность своим решением устранить супруга от наследования по закону, за исключением наследования обязательной доли в наследстве, если другие наследники по закону докажут, что брак с наследодателем фактически прекратился до открытия наследства и супруги в течение не менее, чем пять лет до открытия наследства проживали раздельно. Следует отметить, что в свое время был разработан Модельный гражданский кодекс

СНГ, который был положен в основу кодификации наследственного права многих государств – участников СНГ. Ст. 1181 указанного Модельного гражданского кодекса СНГ содержит подобное правило об отстранении от наследования супруга. В частности, ст. 1143 Гражданского кодекса Республики Узбекистан, ст. 1150 Гражданского кодекса Республики Кыргызстан, ст. 1070 Гражданского кодекса Республики Казахстан, ст. 1065 Гражданского кодекса Республики Беларусь установили подобные нормы. Гражданское законодательство других стран СНГ (кроме России и Армении) также предусматривает возможность отстранения супруга от наследования по закону, но при установлении несколько иных оснований [4. С. 34–38].

Важно и то, что первоначальный проект ч. 3 ГК РФ в п. 2 ст. 1278 предлагал по решению суда отстранение пережившего супруга от наследования по закону, если будет доказано, что брак с наследодателем фактически прекратился не менее чем за пять лет до открытия наследства, либо хотя и позднее, но имеются достаточные основания считать произошедший распад семьи окончательным. Мы согласны с О.Е. Блинковым в том, что введение такой нормы в наследственном законодательстве отвечало бы современным реалиям и потребностям российского общества [4. С. 37].

Призывается или нет супруг к наследованию в случае признания брака недействительным? Брак, признанный судом недействительным, не порождает прав и обязанностей супругов (ст. 30 СК). В результате решения суда о недействительности брака он считается как бы несуществующим вообще и соответственно у граждан не возникает ни личных, ни имущественных прав и обязанностей, как это имеет место в действительном браке. Лицо, состоявшее в недействительном браке с наследодателем, устраняется из числа наследников по закону первой очереди [30. С. 147; 11. С. 122]. Это касается и добросовестного супруга. На основании вступившего в законную силу решения суда о признании брака недействительным в актовую запись о заключении брака вносятся сведения о его недействи-

тельности (п. 2 ст. 29 Федерального закона «Об актах гражданского состояния»).

Было бы несправедливым применять все негативные последствия признания брака недействительным к добросовестному супругу, права которого нарушены заключением такого брака. В соответствии с п. 4 ст. 30 СК суд может в интересах добросовестного супруга признать за ним право на получение от другого супруга содержания, а в отношении имущества, приобретенного совместно в период брака, применить положения об общей совместной собственности, а также признать брачный договор действительным полностью или частично. Кроме того, добросовестный супруг вправе требовать возмещения причиненного ему материального и морального вреда. Пункт 4 ст. 1224 Гражданского кодекса Украины предусматривает, что если брак был признан недействительным после смерти одного из супругов, то за добросовестным супругом суд может признать право наследования доли того из супругов, кто умер, в имуществе, которое было приобретено ими во время этого брака [4. С. 35].

Мы считаем, для того чтобы и нотариальная, и судебная практика была единообразной, чтобы права граждан и юридических лиц не нарушались, необходимо привести в соответствие нормы Основ законодательства РФ о нотариате с Гражданским кодексом РФ. Основы законодательства о нотариате были приняты в 1993 г., многие нормы Основ устарели, не соответствуют реальной действительности (не только по исследуемому вопросу). В связи с этим следует ускорить принятие нового закона «О нотариате и нотариальной деятельности», проект которого не может быть принят в течение вот уже нескольких лет.

Библиографический список

1. *Акимова О.Н.* Реализация права на супружескую долю // *Нотариальный вестник.* 2007. №12.
2. *Артемьева Н.В.* Совместная собственность супругов: актуальные вопросы правового регулирования и практика применения // М.: Юрист, 2003, №6. С. 2–8.
3. *Архив* Реутова – нотариуса г. Перми за 2005 год. Наследственное дело №02-10-128.
4. *Блинков О.Е.* Наследственные права супругов в государствах-участниках Содружества Независимых Государств и Балтии // *Нотариус.* 2006. №5. С. 34–38.
5. *Бюллетень* Верховного Суда СССР. 1966. №2.
6. *Ведомости* Верховного Совета СССР. 1944. №37.
7. *Власенко Н.А.* Ушаков А.А. – основатель отечественной правовой лингвистики // Ушаков А.А. Очерки советской законодательной стилистики. Право и язык. М. РАП. 2008.
8. *Гарин И.В.* Развитие нотариальной практики по выделению супружеской доли из наследственной массы // *Нотариальный вестник.* 2006. №4.
9. *Гражданское право: учебник* / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М. 1998. Ч. 3.
10. *Гражданское и торговое право зарубежных государств: учебник* / отв. ред. Е.А. Васильев, А.С. Комаров. М. 2006. Т. 2.
11. *Гущин В.В., Гуреев В.А.* Наследственное право России. М. 2009.
12. *Данилин В.И., Реутов С.И.* Юридические факты в советском семейном праве. Свердловск. 1989.
13. *Зайцева Т.И.* Защита семейных прав в нотариальной практике // *Бюллетень нотариальной практики.* 2003. №4. С. 10–19.
14. *Зайцева Т.И., Галева Р.Ф., Ярков В.В.* Настольная книга нотариуса. М. 2003. Т. 2.
15. *Зайцева Т.И.* Нотариальная практика. Ответы на вопросы. М. 2008. Вып. 2.
16. *Зенин И.А.* Гражданское и торговое право зарубежных стран. М. 2008.
17. *Комментарий* к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть третья / под ред. А.П. Сергеева. М. 2006.
18. *Комментарий* к Семейному кодексу Российской Федерации / отв. ред. А.М. Нечаева. М. 2008.
19. *Косарева И.А.* Некоторые проблемы института брака в российском праве // *Нотариус.* 2006. №5.

20. *Косарева И.А.* К вопросу о порядке заключения брака и легитимности фактических брачных отношений // Семейное и жилищное право. 2008. № 3.
21. *Косарева И.А.* Международное, зарубежное и российское право о статусе лиц, состоящих в фактических супружеских отношениях // Семейное и жилищное право. 2009. №1.
22. *Крайнова Т.К.* Выдача свидетельства о праве собственности на долю в общем имуществе супругов // Нотариальный вестник. 2007. №3.
23. *Лионель Гальез.* Наследование по закону во французском праве // Нотариальный вестник. 2006. №4.
24. *Мананников О.В.* Права на имущество бывших супругов // Бюллетень нотариальной практики. 2004. №3.
25. *К.Маркс и Ф.Энгельс.* Соч. Том XIII, ч. 1.
26. *Наследственное право* / под ред. К.Б. Ярошенко. М. 2005.
27. *Нечаева А.М.* Семейное право. Курс лекций. М. 2005.
28. *Основные институты гражданского права зарубежных стран. Сравнительное правовое исследование* / рук. авт. кол. В.В. Залесский. М. 1999.
29. *Правовые институты стран мира: энцикл. сп.* / отв. ред. А.Я. Сухарев. М. 2003.
30. *Пчелинцева Л.М.* Семейное право России: учеб. для вузов. М. 2008.
31. *Реутов С.И.* К вопросу о фактических брачных отношениях // Вопросы гражданского, трудового и колхозного права: учен. записки. Пермь. 1973. №290.
32. *Семейное право Российской Федерации и иностранных государств. Основные институты* / под ред. В.В. Залесского. М. 2004.
33. *Семейное право: учебник* / под ред. П.В. Крашенинникова. М. 2007.
34. *Слепакова А.В.* Фактические брачные отношения и право собственности // Законодательство. 2001. №10.
35. *Серебровский В.И.* Очерки советского наследственного права / В.И. Серебровский. М. 1953.
36. *Судебная практика по вопросам нотариальной деятельности.* М. 2004.
37. *Тарусина Н.Н.* Семейное право. М. 2001.
38. *Толстая А.Д.* Фактический брак: перспективы правового развития // Закон. 2005. №10. С. 21–29.
39. *Ушаков А.А.* Очерки советской законодательной стилистики. Право и язык М. Российская Академия Правосудия. 2008.

INHERITANCE RIGHTS OF SPOUSE, DIVORCED SPOUSE AND DE FACTO SPOUSE

S.I. Reutov

Perm State University, 614990, Perm, Bukireva st., 15

The work covers main issues on registrations of spouse/divorced spouse rights of inheritance. Suggestions are put forward to make alterations to current legislation concerning inheritance rights of spouses, divorced spouses and de facto spouses t.

Keywords: heirs at law; inheritance; spouse; divorced spouse and de facto spouse

УДК 347.132.15

ЮРИДИЧЕСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НЕВИНОВНОЕ ДЕЯНИЕ В АСПЕКТЕ СУЩНОСТНОГО ПОНИМАНИЯ ВИНЫ

А.М. Хужин

Кандидат юридических наук, доцент, начальник кафедры гражданского права и процесса Нижегородской академии МВД России, 603600, г. Н.Новгород, Анкудиновское шоссе, 3

Рассматриваются вопросы законодательного установления ответственности за невиновное деяние с позиции понимания вины в гражданском праве. Проводится анализ судебно-арбитражной практики относительно данной проблематики. Даются рекомендации по совершенствованию гражданского законодательства.

Ключевые слова: невиновное деяние; юридическая ответственность; вина

Наличие в гражданском законодательстве Российской Федерации специальных случаев привлечения лица к юридической ответственности независимо от его вины (а стало быть за факты невиновного деяния) не вызывает сомнений. Данная правовая конструкция находит прочное подтверждение в современной учебной литературе по гражданскому праву [4. С. 610–613]. Вместе с тем, следует признать, что в практическом и научном плане отсутствует единство позиций по данной проблематике.

В судебной практике ответственность, наступающая независимо от вины понимается в буквальном смысле и воспринимается как проявление принципа объективного вменения. Как правило, суды по сложившейся практике применения норм ст. 401 и 1079 ГК не выявляют субъективные условия ответственности, ограничиваясь констатацией факта отсутствия обстоятельств непреодолимой силы. Например, в судебно-арбитражной практике сложилось правило при рассмотрении спора в сфере предпринимательской деятельности и применении мер ответственности на основании положений п. 3 ст. 401 ГК фиксировать в решениях следующую формулировку: *«Предприятие является коммерческой организацией и осуществляет предпринимательскую деятельность, поэтому должно нести ответственность за ненадлежащее исполнение*

своих обязательств по договору независимо от наличия вины. Доказательств наличия непреодолимой силы не представлено» [9; 10]. Более категоричен в этом вопросе Конституционный суд РФ. Так, отказывая в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Романова Н.Н. на нарушение его конституционных прав пунктами 1 и 3 ст. 1079 ГК, Конституционный суд РФ, в обосновании своей позиции указывает: *«Названные положения являются одним из законодательно предусмотренных случаев отступления от принципа вины и возложения ответственности за вред независимо от вины причинителя вреда»*[7].

Самое интересное заключается в том, что в нормах ст. 401 и 1079 ГК о самой конструкции привлечения к ответственности без выявления вины ничего не говорится. Так, в п. 3 ст. 401 и п. 1 ст. 1079 ГК речь идет о возможности освобождения от ответственности при доказывании наличия непреодолимой силы. При этом не будем забывать о существовании презумпции вины, которая провозглашается в п. 2 этой же нормы.

На наш взгляд, прежде чем выдвигать научно обоснованную концепцию применения ответственности независимо от вины, нужно разобраться в сущностном понимании вины в гражданском праве, провести анализ взаимозависимости и взаимообусловленности вины (невиновности) и ответственности.

Несмотря на общеизвестность категории вины в гражданском праве, мы вынуждены констатировать, что в современной цивилистической науке практически отсутствует теоретический анализ вины как условия гражданско-правовой ответственности. Нельзя сказать, что данная правовая модель не рассматривается современными исследователями, однако в большинстве своем ученые пытаются изучать ее с позиций уголовно-правовой доктрины [1. С. 72; 12. С. 54]. Как справедливо высказывается по данному поводу В.В. Витрянский, «...доктрина гражданского права по инерции продолжает в основном оставаться на прежних позициях, смысл которых заключается в поиске все новых объяснений необходимости применения в цивилистике чуждых ей уголовно-правовых взглядов на вину как один из элементов состава правонарушения, представляющих собой некое гипотетическое психическое отношение правонарушителя к своим действиям и их последствиям» [3. С. 721].

Безусловно, теория «психологической» концепции вины в гражданском праве возникла в советский период в результате попытки экстраполяции данной категории из науки уголовного права [6. С. 182]. Хотя любому студенту юридического вуза известно, что *главным в уголовной вине являются моменты, опасные для общества, а потому осуждаемые государством*. И именно для определения степени опасности преступника для общества необходимо уяснение, каково же его психическое отношение к совершенному преступлению и его последствиям. Какое значение имеет это обстоятельство для двух участников имущественного оборота (субъектов гражданско-правовых отношений), один из которых нарушил субъективные права другого, на что тот требует соответствующего возмещения, остается загадкой.

Определенные стереотипы также складывались благодаря судебной практике. Нередко случаи наличия или отсутствия вины у причинителя вреда по деликтным обязательствам устанавливались путем сопоставления их с доказанностью вины по материалам уголовного дела. Данная практика была характерна при предъявлении гражданско-

данского иска в уголовном процессе. Так, Армавирским городским судом Краснодарского края Д. был осужден за неосторожное убийство М. Согласно приговору, преступление совершено при следующих обстоятельствах. Д., встретив своего зятя М., находившегося в сильной степени алкогольного опьянения, пытался увести его домой. Однако М. стал сопротивляться, вырвался от тестя, затем споткнулся, стал падать, и потянул Д. на себя. Оба упали на асфальт тротуара. Д., падая, попал коленом в область груди и живота М.Д., имея вес 123 кг, причинил М. тяжкие телесные повреждения в виде перелома пятого ребра справа и массивного разрыва печени, от которых М. умер.

Кассационная инстанция приговор оставила без изменения. Заместитель председателя Верховного суда РФ в протесте поставил вопрос об отмене приговора и кассационного определения и прекращении дела. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда РФ протест удовлетворила, указав, что, как видно из материалов дела, Д. не предвидел возможности своего падения на М., попадания при этом коленом в область его живота и груди, наступления смерти потерпевшего в результате этого падения и по обстоятельствам дела не мог и не должен был предвидеть это. Налицо отсутствие как субъективного, так и объективного критерия преступной небрежности [2. С. 5].

Из материалов дела следует, что по факту заявленного гражданского иска по возмещению вреда по случаю потери кормильца сторона защиты в отзыве на иск опровергала факт виновных действий причинителя в силу отсутствия его вины, однако суд не учел данные обстоятельства и удовлетворил требования, ссылаясь на материалы уголовного дела. Этот факт еще раз подтверждает «разнополярность» критериев оценки вины в уголовном и гражданском праве.

«Психологическая» концепция вины находила свою поддержку и при анализе ответственности за невиновное деяние. Так, И.С. Самощенко считает, что «и при так называемом субъективном случае, имеется определенное психическое отношение лица

к своему действию (бездействию) и его результату, но это психическое отношение не считается юридической виной» [11. С. 133].

Не будем в очередной раз опровергать высказывание сторонников данного подхода. Более значимого контраргумента, чем действующее гражданское законодательство, полагаем, не требуется. В соответствии с п. 1 ст. 401 ГК «Лицо признается невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства». Ни одного слова о каком-либо психическом отношении и тем более предвидении (не предвидении) своих действий со стороны лица не сказано! Иначе говоря, для гражданского права вина из области субъективных психических ощущений переводится в область объективно-возможного поведения участников имущественного оборота, где их реальное поведение сопоставляется с требованиями заботливости и осмотрительности, которые должен проявлять разумный и добросовестный субъект.

Товарно-денежный характер гражданско-правовых отношений предполагает главенство компенсаторно-восстановительной функции соответствующей ответственности или иных мер защиты, для которых решающую роль играет «поведенческий» характер проявления вины нарушителя и иных участников гражданского оборота. *В этой связи, предлагаем предложить ряд мер по конкретизации норм ГК РФ об установлении условий о вине.*

Во-первых, уже само наименование статьи 401 ГК («Основания ответственности за нарушение обязательства») не отражает ее содержание, так как речь в данной норме ведется о вине как одном из условий гражданско-правовой ответственности. Основания и условия ответственности не тождественны по своей сути. Считаем, что под основанием гражданско-правовой ответственности необходимо понимать нарушение самих субъективных гражданских прав, тогда как условия подразумевают обязательные общие требования, соблюдение которых необходимо для применения мер ответственности. К их числу, наряду с проти-

воправностью, вредом и причинной связью между ними, относится и вина нарушителя. Таким образом, предлагается название данной статьи изложить в следующей редакции: «Вина как условие привлечения к ответственности за нарушение обязательства». Полагаем, что данное наименование в полной мере будет отражать содержание ст. 401 ГК.

Во-вторых, предлагаем п.1 ст. 401 ГК дополнить понятиями умысла и неосторожности в следующей редакции: «Действия лица признаются *умышленными*, если с его стороны были проявлены намеренные действия или бездействие с целью неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства либо создания невозможности его исполнения.

Действия лица признаются *неосторожными* если с его стороны не была проявлена *достаточная* степень заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, и оно приняло все *возможные* меры для надлежащего исполнения обязательств. Неосторожность может быть легкой и грубой».

«Легкая неосторожность выражается в не проявлении лицом *повышенной* степени заботливости и осмотрительности, какую можно было ожидать от него, и непринятии им всех *возможных* мер в целях надлежащего исполнения обязательств. Грубая неосторожность выражается в не проявлении лицом той *минимальной* степени заботливости и осмотрительности, какую можно было ожидать от любого участника гражданского оборота, и непринятии им *очевидных* мер в целях надлежащего исполнения обязательств».

В-третьих, предлагаем экстраполировать сформулированное понятие вины и его форм (а следовательно, и невиновности) не только на договорные, но и на внедоговорные обязательства, в частности на деликтные и кондикционные, путем установления бланкетных норм по отношению к ст. 401 ГК. Так, в п. 2 ст. 1064 ГК РФ «Общие основания ответственности за причинение вреда» необходимо внести следующие дополнения: «Вина сторон в обязательствах вследствие причинения вреда устанавлива-

ется по правилам ст. 401 ГК РФ» и далее по тексту.

По этим же соображениям необходимо дополнить п. 2 ст. 1104 ГК:

«До этого момента он отвечает лишь за умысел и грубую неосторожность, определяемые ст. 401 ГК РФ (в предложенной нами выше редакции – А.Х.).

Именно сущностное понимание вины (а точнее ее пределов, отграничивающих ее от невиновного деяния) в гражданском праве дает возможность говорить о смещении границ виновности и невиновности в случаях применения ответственности независимо от вины. На наш взгляд, вина должна учитываться всегда и носить характер презумпции в гражданском обороте. Вина в специально предусмотренных случаях может носить повышенный характер для нарушителя, когда закон требует *повышенной степени заботливости и осмотрительности*. Ответственность в данном случае наступает по принципу вины, а не «причинения», но вина имеет повышенный характер (возможно, включает в себя понятие легкой неосторожности и случая). Размер ответственности, при повышенной вине может носить как абсолютный (безусловный) характер (п. 1 ст. 1070, ст. 1095, 1100 ГК), так и относительный, т.е. ограничиваться вследствие доказывания непреодолимой силы (п. 3 ст. 401, п. 1 ст. 1079 ГК), грубой неосторожности потерпевшего (п. 2 ст. 1083 ГК) или иных случаев, предусмотренных законом или договором.

Вышесказанное умозаключение подтверждается и при применении исторического и сравнительно-правового метода познания правовой действительности. Историческими предпосылками развития концепции ответственности независимо от вины является применение правила эдикта *de recepto*, которое предусматривает проявление повышенной заботливости и осмотрительности в специально предусмотренных случаях. Огромная заслуга в анализе положений римского права относительно существования ответственности, переходящей за пределы субъективной вины (*culpa*), захватывающей области случая и непреодолимой силы, принадлежит Е.В. Пасеку [8. С. 199–202]. Исследователь попытался сравнить

нормы эдикта *de recepto* с нормами гражданского права. По Е.В. Пасеку, по общему правилу ответственность, налагаемая обыкновенно на субъекта гражданским правом, есть ответственность за вину. В отношениях внедоговорных такая ответственность возлагается лишь за активные действия (*culpa in faciendo*), в отношениях договорных – и за активные, и за пассивные отрицательные действия (виновное бездействие – *culpa in non faciendo*). За пределами вины лежит уже область случая, и за ущерб, нанесенный другому лицу случайно, без вины, никто отвечать не обязан (*casus a nullo praestantur*). Далее исследователь обращается к эдикту и заключает, что в *receptum nautarum* граница ответственности передвигается в сторону случая, где контрагенты отвечают и за случай (*casus*), не отвечая лишь за непреодолимую силу (*damnum fatale* или *vis major*) [8. С. 199].

Таким образом, автор приходит к выводу о том, что норма эдикта *de recepto* закрепляет общий принцип безусловной ответственности, включающей в себя повышенные требования к поведению. Основная же проблема возникает в точном установлении фактов непреодолимой силы и их отграничении от случая. Получается, что в основе принципа вины могут лежать общие начала об ответственности за вину и частные – за вину и область простого случая, что должно ограничиваться доказыванием непреодолимой силы (*damnum fatale* или *vis major*).

Теперь обратимся к сравнительно-правовому методу исследования. Анализ современной романо-германской правовой системы дает нам основание утверждать, что гражданско-правовая ответственность строится по принципу вины. Это отражено в §282 Германского гражданского уложения (далее ГГУ), где предполагается вина должника, т.е. кредитор обязан доказать сам факт неисполнения обязательства; обязанность же должника — доказать отсутствие вины. Во Французском гражданском кодексе (далее ФГК) этот принцип закреплен в ст. 1147: «Должник присуждается, при наличии оснований, к уплате убытков, возникших как вследствие неисполнения обязательства, так и вследствие опоздания в

исполнении, во всех случаях, когда он не удостоверит, что неисполнение происходит в силу посторонней причины, которая не может быть поставлена ему в вину, и если, кроме того, с его стороны не было никакой недобросовестности».

В законах государств романо-германской правовой системы нет определения вины, а лишь указывается на ее проявление – умысел и небрежность (§278 ГГУ, ст. 1137 ФГК).

При решении вопроса о том, был ли виновен должник, выясняется, проявил ли он надлежащую меру заботливости. Речь, как уже было отмечено ранее, идет о такой заботливости, которая проявляется при ведении дел согласно обычаям оборота или заботливости, свойственной хорошему хозяину (§282 ГГУ), т.е. об абстрактном критерии. Такой подход применим только к возмездным обязательствам. Для безвозмездных обязательств, как и в ФГК, подход к оценке заботливости, которую должник проявляет в собственных делах, менее строгий.

Конструкция ответственности независимо от вины как в ГГУ, так и в ФГК строится по принципу повышения требований к заботливости и осмотрительности. Примером может служить установление ФГК, в силу которого «профессиональный риск возлагается на предпринимателя, например ответственность железных дорог за ущерб, причиненный ими фабрикам и заводам» [5. С. 713]. Освобождение от ответственности в таких случаях возможно только при наступлении непреодолимой силы, имеющей объективный характер.

Таким образом, классическое романо-германское законодательство строится по принципу вины. Данный принцип основан на презумпции вины должника (нарушителя), которому необходимо доказать факт своей невиновности. Невиновность же, по общему правилу, устанавливается в абстрактном критерии заботливости, т.е. в возможности проявить надлежащую меру заботливости, соответствующую обычаям оборота, или заботливости, свойственной хорошему хозяину. Основанием для освобождения от ответственности, по общему

правилу, может служить случай и непреодолимая сила.

Так называемая конструкция ответственности независимо от вины усиливает презумпцию виновности (принцип вины), а стало быть, повышается мера заботливости к поведению лица. Должник обязан проявлять наивысшую степень заботливости, которая может быть предъявлена к лицу. Фактически презумпция вины поглощает все субъективно возможные меры поведения, в том числе и при случайном стечении обстоятельств. Освобождение от ответственности в таких случаях возможно только при наступлении непреодолимой силы, имеющей объективный характер.

Российское гражданское законодательство, устанавливая правило о вине, строится точно так же, как и классическая романо-германская правовая система. Вина, как условие гражданско-правовой ответственности, во-первых, понимается в контексте поведенческого восприятия, во-вторых, устанавливает презумпцию виновности нарушителя, в-третьих, допускает повышенное требование к поведению.

Таким образом, ответственность независимо от вины предполагает применение мер гражданско-правовой ответственности, выходящее за рамки нормативного (законодательного) понимания вины, но в рамках принципа вины. Полагаем, что научное познание вины в случаях, специально предусмотренных законом должно привести к гармонизации современного гражданского законодательства и науки гражданского права.

Библиографический список

1. *Бутенко Е.В.* Вина в нарушении договорных обязательств: дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2002. 198 с.
2. *Бюллетень Верховного Суда РФ.* 1994. №10.
3. *Витрянский В.В.* Ответственность за нарушение договорного обязательства // Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. М., 2001. 842 с.
4. *Гражданское право.* В 4 т. / отв. ред. Е.А. Суханов. М.: Волтерс Клувер, 2006. Т. 1: Общая часть. 669 с.

5. *Курс французского гражданского права* / под ред. М. Пляниоля. СПб., 1911. 820 с.
6. *Матвеев Г.К.* Основания гражданско-правовой ответственности. М., 1970. 311 с.
7. *Об отказе* в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Романова Николая Николаевича на нарушение его конституционных прав пунктами 1 и 3 статьи 1079 Гражданского кодекса Российской Федерации [Электронный ресурс]: Определение Конституционного Суда РФ от 23 июня 2005 г. №261-О. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».
8. *Пассек Е.В.* Понятие непреодолимой силы (*vis maior*) в гражданском праве. Ч.1. Безусловная ответственность должника, ее границы и содержание // Неимущественный интерес и непреодолимая сила в гражданском праве. (Классика российской цивилистики). М., 2003. 399 с.
9. *Постановление* Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 16 ноября 2007 г. №А28-1008/2007-3/2. [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».
10. *Постановление* Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 1 октября 2007 г. №А43-8950/2006-3-229). [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».
11. *Самощенко И.С.* Понятие правонарушения по советскому законодательству. М., 1963. 287 с.
12. *Цельникер Г.Ф.* Вина в российском праве (общетеоретический и исторический аспекты): дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2004. 235 с.

LEGAL RESPONSIBILITY FOR INNOCENT ACT IN ASPECT OF INTRINSIC UNDERSTANDING OF FAULT

A.M. Huzhin

Nizhniy Novgorod academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia,
603600, N.Novgorod, Ankudinovsky highway, 3

In article considers questions of a legislative establishment of responsibility for innocent act from a position of understanding of fault in civil law. The analysis of judicial-arbitration practice concerning the given problematics is carried out. Conclusions and recommendations about perfection of the civil legislation become.

Keywords: innocent act; legal responsibility; fault

УДК 347.5

НЕДОБРОСОВЕСТНАЯ КОНКУРЕНЦИЯ И ВОПРОСЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

О.Р. Чудинов

Доцент кафедры философии и права Пермского государственного технического университет,
614990, г. Пермь, Комсомольский проспект, 29.

Автор анализирует мировой опыт использования гражданско-правовых средств защиты и мер ответственности за недобросовестные конкурентные действия. Недобросовестная конкуренция рассматривается автором как гражданское правонарушение, влекущее за собой применение мер гражданско-правовой ответственности вследствие причинения вреда.

Ключевые слова: недобросовестная конкуренция; гражданское правонарушение; злоупотребление правом; меры гражданско-правовой ответственности вследствие причинения вреда

Конкурентные отношения сегодня стали неотъемлемой частью развитой рыночной экономики и, следовательно, современного российского общества. Именно конкуренция, экономическое соперничество, движет общество по пути прогресса, приводит к росту благосостояния. Еще сто лет тому назад Г.Ф. Шершеневич отмечал: «Общественная идея конкуренции состоит в том, что обеспечение личного существования со стороны каждого ведет к наилучшему обеспечению интересов общества...» [20. С. 109].

В то же время, как и любые значимые общественные явления, отношения в сфере экономической конкуренции нуждались и до сих пор нуждаются в правовой регламентации. Впервые остро эта проблема встала в конце XIX в., когда промышленный прогресс привел к реальной угрозе существования общества, когда процессы монополизации, процессы недобросовестной конкурентной практики приобрели широкомасштабный, а, в ряде случаев даже глобально мировой характер. Промышленно развитые страны обратились к вопросу регламентации конкуренции. Одним из примеров подобной мировой регламентации является Парижская конвенция по охране промышленной собственности 1883 г., одна из норм

которой содержит дефиницию недобросовестной конкуренции.

Пути внутригосударственного регулирования конкурентных отношений были различны. Так, в США в первую очередь эти меры коснулись процессов монополизации и выразились в антitrustовском законодательстве (Antitrust Law) – Законе Шермана 1890 г. и Законе Шермана – Клейтона 1914 г. Европейские страны основное внимание уделили регламентации самих правил конкуренции. Это нашло отражение, например, в немецком Имперском Законе о борьбе с недобросовестной конкуренцией 1896 г. (Gesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs), вторая редакция которого от 1909 г. с рядом поправок продолжает действовать до сих пор.

Дихотомия подобного подхода очевидна, так как государство осуществляет правовую регламентацию конкурентных отношений в двух плоскостях. В первом случае осуществляется нормативизация антимонопольных отношений, характеризуемых как публично-правовые, а во втором – собственно конкурентных, частноправовых отношений между субъектами предпринимательства. Естественно, что второе направление государственного воздействия связано с использованием норм гражданского права как базовой отрасли частного права.

Рассматривая гражданско-правовые способы охраны от актов недобросовестной конкуренции, применяемые в мировой практике, возможно выделить четыре подхода:

1. Правовой запрет недобросовестной конкуренции сформулирован в нормах специальных законодательных актов, содержащих генеральный деликт, указание видовых деликтов и перечень используемых частно-правовых средств защиты (ФРГ, Австрия, Швейцария), или в нормах законов, содержащих отдельные сингулярные деликты (Япония, Канада).

2. Регламентация способов охраны от недобросовестной конкуренции осуществляется на основе как норм специального законодательства, так и общих норм гражданского права о деликтной ответственности (Бельгия).

3. В основу правового запрета недобросовестной конкуренции положен общий гражданско-правовой запрет на причинение вреда; регламентация способов охраны от недобросовестной конкуренции происходит исключительно на основе норм гражданского права о деликтной ответственности (Италия, Голландия, Франция).

4. Регулирование деятельности по пресечению актов недобросовестной конкуренции осуществляется правоприменительными органами, исходя из прецедентного права (Великобритания, США, Австралия).

Российская Федерация только вступает на путь процесса по созданию современного законодательства, регулирующего конкурентные отношения. Закон «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» от 22.03.1991 г. явился комплексным нормативным актом, содержащим как нормы антимонопольного права, так и нормы, направленные на пресечение недобросовестной конкуренции. Причем, следует отметить, что этот нормативный массив находится в процессе постоянного совершенствования, не меняя при этом своей комплексной характеристики. Лишнее тому подтверждение – принятие в июле 2006 г. Федерального закона «О защите конкуренции». Несмотря на очевидную несовместимость публично-правовых норм, определя-

ющих правовой запрет монополистической деятельности, и частноправовых норм, определяющих правовой запрет недобросовестной конкуренции, законодатель ушел от вопроса создания индивидуальных нормативных актов. Не произведено разграничение сфер регламентации и в Гражданском кодексе Российской Федерации. В то же время включение в состав III части ГК РФ нормы ст. 1222, определяющей право, подлежащее применению к обязательствам, возникшим вследствие недобросовестной конкуренции, четко указывает нам на гражданско-правовой характер запрета недобросовестной конкуренции.

Гражданско-правовая доктрина России, рассматривая в целом недобросовестную конкуренцию как явление частноправового характера, не имеет единообразного подхода к определению юридической природы недобросовестной конкуренции. В ряде случаев недобросовестная конкуренция трактуется как нарушение запрета на злоупотребление правом, исходя из экстраполяции нормы ст. 10 ГК РФ о запрете использования гражданских прав в целях ограничения конкуренции на институт недобросовестной конкуренции. Подобный подход приводит к ослаблению возможностей гражданско-правового воздействия на недобросовестного конкурента, а в ряде случаев – и к невозможности использования мер гражданско-правовой ответственности, направленных на вытеснение нежелательного явления.

Сегодня со всей очевидностью видна необходимость выяснения юридической природы недобросовестной конкуренции и, как следствие, определения гражданско-правовых охранительных мер, применяемых к нарушителю правового запрета на недобросовестную конкуренцию. Тут мы опираемся на тезис, высказанный А.А. Ушаковым: «сверяя право с действительностью, мы получаем материал для новых правовых начинаний, а также для решения вопроса о том, следует ли (если да, то до какой степени и в каком направлении) регулировать данные отношения посредством права? Нужно ли то или иное поведение считать правомерным или неправомерным? Если

оно неправомерно, то каков его характер?» [17. С. 24].

Право Российской Федерации содержит легальное определение недобросовестной конкуренции. Первое законодательное упоминание о запрете недобросовестной конкуренции содержалось в законе РСФСР от 24 декабря 1990 г. №443-1 «О собственности в РСФСР». Пункт 9 ст. 2 гласит: «Осуществление права собственности не должно нарушать прав и охраняемых законом интересов других лиц.

Ущерб, причиненный собственником вследствие злоупотребления своим монопольным или иным доминирующим положением, использования недобросовестных методов предпринимательства (недобросовестной конкуренции) и совершения иных действий, ущемляющих права и охраняемые законом интересы других лиц, подлежит возмещению в полном объеме» [11].

Основы гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик от 31 мая 1991 г. также обращались к вопросу правового запрета на недобросовестную конкуренцию: в тексте ст. 5 данного законопроекта вводился запрет на «совершение недобросовестных действий, направленных на ущемление законных интересов лица, ведущего аналогичную предпринимательскую деятельность, и потребителей» [12].

В то же время Закон РСФСР от 22 марта 1991 г. «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» не содержал данного понятия. Как представляется, невключение в текст законодательного акта о конкуренции понятия недобросовестной конкуренции было бы оправданным шагом в аспекте разграничения сфер регламентации. Нормы антимонопольного права должны регламентировать право на конкуренцию, защищая свободу конкуренции, нормы собственно конкурентного права должны определять правила добросовестной конкурентной борьбы и правовой запрет недобросовестной конкуренции. Лишнее тому подтверждение – это наличие конституционной нормы ст. 34, вводящей запрет на совершение действий, направленных на пресечение конкуренции и недобросовестных конкурентных действий. Подобное разграничение

предоставило бы возможность законодателю в дальнейшем закрепить ее в виде отдельных федеральных законодательных актов, скажем «О конкуренции и пресечении актов монополистической деятельности» и «О защите от недобросовестной конкуренции». Но текст первоначальной редакции Закона о конкуренции уже содержал общее условие о недопущении недобросовестной конкуренции в ст. 10 и открытый перечень форм недобросовестной конкуренции. В мае 1995 г. в текст уже существующего акта была введена норма, определяющая дефиницию недобросовестной конкуренции. Оправданием подобного шага можно считать лишь то, что отсутствие законодательного регулирования запрета на недобросовестную конкуренцию ставило под угрозу существование самой добросовестной конкуренции. В тексте ч. I ГК РФ нет понятия недобросовестной конкуренции, а применение норм Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик фактически в другой стране становилось уже неуместным. Конечно, возможно было бы воспользоваться нормой ст.10 bis Парижской конвенции о защите промышленной собственности, пока не будет принят отдельный федеральный закон, однако законодатель предпочел ввести редакционной поправкой норму, которая позволяла бы применять один и тот же акт при регулировании отношений антимонопольного права и правоотношений узко-конкурентных.

Подобное явление можно отнести к болезни молодых государств эпохи становления рыночных отношений в условиях неразвитости конкурентных экономических отношений. Наличие подобного комплексного акта отмечается лишь в странах «молодой рыночной демократии», постсоциалистических странах, например Венгрии, Югославии, Болгарии, Молдове, Казахстане, Киргизии, Узбекистане.

Итак, Федеральный закон от 25 мая 1995 г. №83-ФЗ «О внесении изменений в Закон РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках»» ввел в качестве редакционной поправки дефиницию недобросовестной конкуренции [13]. Согласно норме ст. 4 данного закона недобросовестной кон-

курением признаются любые направленные на приобретение преимуществ в предпринимательской деятельности действия хозяйствующих субъектов, которые противоречат положениям действующего законодательства, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и могут причинить или причинили убытки другим хозяйствующим субъектам – конкурентам, либо нанести ущерб их деловой репутации.

Отметим, дефиниция касалась только товарных рынков, параллельно существующие финансовые рынки выпали из сферы регулирования, пока не был принят Федеральный закон «О защите конкуренции на рынке финансовых услуг» от 23 июня 1999 г. №117-ФЗ. Норма ст. 15 данного закона вводила запрет на недобросовестную конкуренцию на рынках финансовых услуг, под которой понимались действия, направленные «на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, заключении соглашений или ведении согласованных действий между собой или с третьими лицами, которые противоречат законодательству Российской Федерации и обычаям делового оборота и могут причинить или причинили убытки другим финансовым организациям – конкурентам на рынке финансовых услуг, либо нанести ущерб их деловой репутации».

Наконец, 26 июля 2006 г. был принят новый Федеральный закон «О защите конкуренции». Произошло объединение двух Федеральных законов и создание единого нормативного акта. В аспекте правового запрета на акты «недобросовестной конкуренции» была проведена унификация понятия недобросовестная конкуренция как для товарных, так и для финансовых рынков. Сегодня дефиниция, вводимая нормой ст. 4, звучит следующим образом: «недобросовестная конкуренция – любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить

убытки другим хозяйствующим субъектам – конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации» [10].

Как мы видим, ведущая роль в определении правовой регламентации запрета недобросовестной конкуренции в Российской Федерации отводится законодателю. В то же время ни законодатель, ни доктрина не определяют юридическую природу нарушения правового запрета на недобросовестную конкуренцию. Особо отметим отсутствие четкости формулировок в тексте Федерального закона «О защите конкуренции», да и специальная норма указывает нам на акт недобросовестной конкуренции как на действия, которые, в частности, «противоречат законодательству Российской Федерации», т.е. являются правонарушением. Однако нет прямой и четкой классификации данного правонарушения: является ли оно нарушением публичного порядка (и, как следствие, допустимы только меры административного воздействия на нарушителя), или это частноправовое явление (и соответственно возможно использовать гражданско-правовые средства воздействия). Как тут не вспомнить слова А.А. Ушакова о том, что «создание права, словесное оформление законодательного акта – сложный творческий процесс, овладеть которым можно, лишь зная язык права, которому надо учиться, как учиться языку вообще» [19. С. 40]. Законодателю пора бы определиться с ответом на вопрос о природе акта недобросовестной конкуренции.

Мы склонны рассматривать нарушение правового запрета на недобросовестную конкуренцию как гражданско-правовое правонарушение, явление частноправового характера. Если вспомнить высказывание Г.Ф. Шершениевича о том, что «область гражданского права определяется двумя данными: 1) частные лица, как субъекты отношения, 2) частный интерес, как содержание отношения» [21. С. 14], то атрибутивное действие, составляющих недобросовестную конкуренцию, не составит труда. Той же позиции придерживается, в частности, В.С. Ем, который характеризует недобросовестную конкуренцию «как конкретный устоявшийся состав недобросовестных и неразумных действий, представляющих со-

бой конкретное гражданское правонарушение» [3. С. 533].

Понятие гражданского правонарушения приводится во многих работах советских и российских цивилистов. Так, О.А. Красавчиков констатировал, что «гражданским правонарушением является такое действие субъектов права, которым нарушаются как предписания действующего объективного права, так и субъективные права кредитора (потерпевшего)» [15. С. 520].

Т.И. Илларионова определяла гражданское правонарушение как «виновное действие или бездействие субъекта, противоречащее установленному правопорядку (противоправное) и (или) нарушающее субъективные права других участников гражданских правоотношений» [2. С. 420].

Приложив данные понятия к дефиниции недобросовестной конкуренции, мы можем констатировать, что акты недобросовестных конкурентных действий, совершаемые предпринимателем и противоречащие установленному правопорядку, в том числе законодательству (как элементу правопорядка) о защите конкуренции, и нарушающие субъективные права других предпринимателей как участников гражданских правоотношений, являются гражданскими правонарушениями. Вопрос, возникающий при анализе субъектного состава данного правонарушения (по тексту нормы Федерального закона в качестве субъекта может выступать только хозяйствующий субъект, т.е. субъект предпринимательской деятельности), легко снимается нормой ст. 2 ГК РФ, определяющей необходимость использовать гражданское законодательство при регулировании предпринимательских отношений. Норма ч. 3 п. 1 ст. 2 ГК РФ определяет, что «гражданское законодательство регулирует отношения между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность».

В то же время возникает вопрос о том, влечет ли акт недобросовестной конкуренции за собой меры гражданско-правовой ответственности. Для ответа на этот вопрос нам необходимо установить наличие или отсутствие тех условий ответственности, которые позволяют квалифицировать опре-

деленное поведение как гражданское правонарушение. Согласившись с мнением авторов, считающих основанием гражданско-правовой ответственности правонарушение [9. С. 130, 133], мы все же констатируем вслед за В.А. Тарховым, что «основание ответственности обосновывает возможность ее применения, но при наличии установленных законом условий» [16. С. 33]. Эти условия, или признаки, формируют состав гражданского правонарушения. При дальнейшем анализе легальной дефиниции недобросовестной конкуренции мы будем исходить из доктринальных положений о составе гражданского правонарушения.

С.С. Алексеев определяет состав гражданского правонарушения как «понятие, охватывающее в совокупности признаки правонарушения в сфере отношений, регулируемых гражданским правом, – признаки, необходимые и достаточные для привлечения лица к гражданской ответственности. Этим признакам соответствуют стороны состава гражданского правонарушения, его элементы» [1. С. 28].

Объект правонарушения. Исходя из классического определения О.С. Иоффе, объектом гражданского правонарушения является «норма права и закрепленное в ней имущественное отношение» [7. С. 89], в нашем случае это будут положения федерального законодательства, например специальные нормы Федерального закона «О защите конкуренции», определяющие недопустимость недобросовестных конкурентных действий (ст. 14 Федерального закона «О защите конкуренции»), правила (нормы) добросовестного конкурирования, содержащиеся в локальных актах, и имущественные права конкретного конкурента – хозяйствующего субъекта.

Субъект правонарушения. По тексту законодательства им может быть только хозяйствующий субъект. Подобное ограничение введено законодателем в тексте Федерального закона «О защите конкуренции», где приводится характеристика субъекта экономических отношений в сфере конкуренции. Под хозяйствующими субъектами понимаются российские и иностранные коммерческие организации, их объединения (союзы и ассоциации), некоммерческие ор-

ганизации, за исключением не занимающихся предпринимательской деятельностью, в том числе сельскохозяйственных потребительских кооперативов, а также индивидуальные предприниматели.

Объективная сторона. Объективная сторона гражданского правонарушения включает в себя объективизированный вредоносный результат, противоправность действий правонарушителя и причинную связь между его действиями и наступившими в результате этих действий последствиями.

Особенностью объективной стороны по составу «недобросовестная конкуренция», на наш взгляд, является то обстоятельство, что субъект хозяйственной деятельности действует в целом правомерно, в соответствии с общим правом, предоставленным всем предпринимателям, а именно в соответствии с правом на экономическую конкуренцию. Сама конкуренция, как и любое состязание, означает наличие победителя и субъектов, ему проигравших. При этом проигрыш рассматривается как неполучение неких преимуществ в конкурентной борьбе, в том числе прибыли, а следовательно, как ущерб экономическим интересам – вред. Исходя из этого, можно было бы констатировать, что «конкуренция есть правомерный способ причинения вреда интересам субъектов экономического соревнования».

Но любая правомерная деятельность, в том числе и конкуренция, имеет свои пределы. Преодолевая пределы дозволенной добросовестной конкуренции, используя приемы недобросовестной конкуренции, хозяйствующий субъект причиняет правомерный вред или создает угрозу причинения вреда. Таким образом, совершается гражданское правонарушение – причинение вреда и, как следствие, возникает деликтное обязательство по возмещению причиненного вреда. Именно с этими моментами связывал Г.Ф. Шершеневич возможность применения правовых мер воздействия к недобросовестному конкуренту. Он указывал на то, что «защита выступает на сцену тогда, когда борьба выступает за пределы состязания одними экономическими силами, когда одни из противников, обыкновенно экономически слабейшие, прибегают к приемам

борьбы, не устранимым экономической силой. В этом сохранении за конкуренцией характера исключительно экономического состязания состоит смысл противодействия недобросовестной конкуренции» [20. С. 115].

Говоря о субъективной стороне гражданского правонарушения, как нам представляется, следует согласиться с точкой зрения С.С. Алексеева о том, что «вина как условие применения имущественной санкции не имеет универсального значения» [1. С. 33]. Исходя из этого С.С. Алексеев определяет, что вине нельзя придать значения общего, обязательного элемента состава. Вина рассматривается только в негативном плане, в рамках основания освобождения от ответственности.

Подводя итог, мы можем констатировать, что акт недобросовестной конкуренции характеризуется как правонарушение по всем элементам, признакам гражданского правонарушения. Опираясь на определение состава гражданского правонарушения, приводимого С.С. Алексеевым, как «понятие, охватывающее в совокупности признаки правонарушения в сфере отношений, регулируемых гражданским правом, – признаки, необходимые и достаточные для привлечения лица к гражданской ответственности» [1. С. 28], мы можем констатировать, что при установлении признаков состава к лицу, недобросовестно конкурирующему предпринимателю, будут применены меры гражданско-правовой воздействия, в частности меры внедоговорной ответственности вследствие причинения вреда.

В то же время в гражданско-правовой доктрине сложилось мнение, что недобросовестная конкуренция – это одна из форм злоупотребления правом. Так, М. Залеская предлагает использовать положения нормы ст. 10 ГК РФ для защиты нарушенных прав добросовестного конкурента, тем самым признавая недобросовестную конкуренцию злоупотреблением правом. В то же время сам автор указывает, что «само понятие недобросовестной конкуренции, как противоречащей нормам добропорядочности, разумности и справедливости, уже содержит практически всегда применимый состав правонарушения» [4. С. 38]. Уже из этого

следует, что обращение к норме ст. 10 ГК РФ ошибочно. Единственным последствием подобного обращения будет являться отказ в судебной защите в случае обращения за ней злоупотребляющего правом субъекта. В оценке недобросовестной конкуренции как злоупотребления правом автор не одинок. Той же точки зрения придерживается и автор комментария к Гражданскому кодексу РФ под редакцией О.Н. Садикова. [8. С. 32]. А.Б. Борисов в авторском комментарии к ст. 10 ГК РФ определяет, что наряду с подлежащим запрету злоупотреблением доминирующим положением на рынке (прямо по тексту ч. 2 п. 1 ст. 10 ГК РФ) запрещается и недобросовестная конкуренция, хотя в тексте нормы нет даже упоминания о недобросовестной конкуренции. И.А. Зенин пишет: «В условиях свободного рынка формами злоупотребления своим правом признаются в первую очередь действия по ограничению конкуренции, ведущие к монополизму на рынках товаров, работ и услуг, и недобросовестная конкуренция» [5. С. 93]. Продолжив логическую цепочку рассуждений данных авторов, мы неминуемо приходим к заключению о публично-правовом характере недобросовестной конкуренции, как нарушении общего права на конкуренцию, а вернее злоупотреблении этим правом. Как следствие возникает необходимость усиления именно публично-правовых средств борьбы с недобросовестной конкуренцией. Речь идет не только об административных нормах, но и о необходимости введения уголовно-правовой ответственности за недобросовестные конкурентные деяния [14].

Нам представляется, что данный подход губителен для создания действенного правового механизма борьбы с недобросовестной конкуренцией. Только определив «реальную» юридическую природу недобросовестной конкуренции, мы сможем найти механизм для разрешения «существующего социального противоречия», как отмечал А.А. Ушаков, «если подходить к самой природе правотворчества с широких философских позиций, то выясняется, что в юридическом законе, как результате правотворчества, заключено отражаемое им реально существующее социальное противоречие, разрешение и снятие которого со-

ставляет его сущность. Возникновение необходимости издания нового закона всегда есть результат социального противоречия» [18. С. 78].

Мы полагаем, что недобросовестные конкурентные действия есть гражданское правонарушение, приводящее к возникновению угрозы причинения вреда или причинению вреда конкурирующему субъекту, вследствие чего у последнего возникает право требовать прекращения недобросовестных конкурентных действий (и тут административные меры вполне уместны), а также требовать возмещения причиненного вреда в порядке использования компенсационных [6. С. 52] форм гражданско-правовой ответственности. В этой связи нами предлагается внести изменения в текст гл. 59 ГК РФ, включив норму «Ответственность за вред, причиненный недобросовестной конкурентной деятельностью», где сформулировать специальный видовой состав гражданско-правового деликта, презюмировав вину причинителя и противоправный характер его действий следующим образом:

«1. Юридические лица и граждане, осуществляющие предпринимательскую деятельность, обязаны возместить вред, причиненный в результате недобросовестной конкуренции.

2. Убытки, причиненные вследствие недобросовестной конкурентной деятельности, подлежат возмещению в полном объеме лицом, причинившим вред, по правилам ст. 15 настоящего Кодекса. Причинитель вреда может быть частично освобожден судом от ответственности, если докажет, что причина возникновения убытков не в полной мере связана с его действиями.

3. Пострадавший вправе требовать, по своему выбору, от нарушителя вместо возмещения убытков выплаты компенсации в размере от десяти тысяч до пяти миллионов рублей, определяемом по усмотрению суда исходя из характера нарушения».

Библиографический список

1. *Алексеев С.С.* Избранное. М.: Статут, 2003. 480 с.

2. *Гражданское право*: учебник. Ч. 1 / под ред. Т.И. Илларионовой. М.: Норма, 1998. 453 с.
3. *Ем В.С.* Осуществление гражданских прав и исполнение гражданско-правовых обязанностей // *Гражданское право*: учебник: в 2 т. Т.1 / под ред. Е.А. Суханова. М.: Волтерс Клувер, 2004.
4. *Залеская М.* Недобросовестная конкуренция на товарных рынках: особенность защиты прав хозяйствующих субъектов // *Законодательство и экономика*. 2001. №1. С. 36–50.
5. *Зенин И.А.* *Гражданское право Российской Федерации*: учеб.-практ. пособие. 8-е изд. М.: МЭСИ, 2006. 522 с.
6. *Илларионова Т.И.* Система гражданско-правовых охранительных мер. Томск: Изд-во Том. ун-та, 1982. 168 с.
7. *Иоффе О.С.* Ответственность по советскому гражданскому праву // *Избранные труды по гражданскому праву*. М.: Статут, 2000. 777 с.
8. *Комментарий к Гражданскому кодексу РФ, части первой (постатейный)* / отв. ред. О.Н. Садилов. М.: Контракт: Инфа-М, 1998. 778 с.
9. *Малеин Н.С.* Правонарушение: понятие, причины, ответственность. М.: Юрид. лит., 1985. 192 с.
10. *О защите конкуренции*: Федер. закон Рос. Федерации от 26 июля 2006 г. №135-ФЗ // *Собр. законодательства Рос. Федерации*. 2006. №31, ст. 3434.
11. *О собственности в РСФСР*: Закон РСФСР от 24 декабря 1990 г. №443-1 // *Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР*. 1990. №30, ст.416.
12. *Основы гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик* от 31 мая 1991 г. // Там же. 1991. №26, ст.733.
13. *О внесении изменений в Закон РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках»*: Федер. закон Рос. Федерации от 25 мая 1995 г. №83-ФЗ // *Соб. законодательства Рос. Федерации*. 1995. №22, ст. 1977.
14. *Следь Ю.Г.* Уголовно-правовая защита от недобросовестной конкуренции: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ижевск, 2007. 25 с.
15. *Советское гражданское право*: учебник: в 2 т. Т. 1 / под ред. О.А Красавчикова. М.: Высш. шк., 1985. 544 с.
16. *Тархов В.А.* Ответственность по советскому гражданскому праву. Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1973. 456 с.
17. *Ушаков А.А.* О науке законографии, ее содержании и задачах // *Правоведение*. 1975. №4. С. 20–25.
18. *Ушаков А.А.* О психологии правотворчества // *Государство, право, законность*. Пермь, 1975. Вып. 6. С. 65–79.
19. *Ушаков А.А.* Право, язык, кибернетика // *Правоведение*. 1991. №2. С. 34–41.
20. *Шершеневич Г.Ф.* Курс торгового права. М.: Статут, 2005. Т. 2. 544 с.
21. *Шершеневич Г.Ф.* Курс гражданского права. Тула: Автограф, 2001. 720 с. (Юридическое наследие).

UNFAIR COMPETITION AND ISSUES OF IMPROVEMENT OF THE CIVIL LEGISLATION OF THE RUSSIAN FEDERATION

O.R. Chudinov

Perm State Technical University, 614990, Perm, Komsomolsky Prospect, 29

Author is analyzing the global experience of use of civil remedies of protection and responsibility measures for acts of unfair competition. Unfair competition is regarded by the author as a civil infraction involving use of measures of civil responsibility as a result of damnification

Keywords: unfair competition, civil infraction, measures of civil responsibility as a result of damnification

УДК 69:34

**НЕСОВЕРШЕНСТВО ПОНЯТИЯ «ГРАДОСТРОИТЕЛЬНАЯ
ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ», ЗАКРЕПЛЕННОГО В ГРАДОСТРОИТЕЛЬНОМ
КОДЕКСЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

В.В. Шепелев

Аспирант кафедры конституционного и финансового права
Пермского государственного университета, 614990, г. Пермь, ул. Букирева, 15

*Статья посвящена анализу понятия «градостроительная деятельность»
на основе различных научных подходов с целью выявления его сущностных при-
знаков и оценки полноценности его закрепления в Градостроительном кодексе
Российской Федерации.*

Ключевые слова: градостроительство; градостроительная деятельность; законография

Новый Градостроительный кодекс РФ вступил в действие 30.12.2004. Он фактически заложил основы градостроительного права в России и создал предпосылки для его развития. В рамках существующего законодательства данное право должно установить специфику, предмет, содержание и механизмы градостроительной деятельности как средства и способа организации материально-пространственного окружения человека.

Потребность такого развития градостроительного законодательства обусловливается конкретной ситуационной практикой применения Градостроительного кодекса в правовом пространстве регулирования земельных и имущественных отношений, а также инвестиционной деятельности как отдельных элементов градостроительного процесса, выступающих в настоящий момент в силу ряда субъективных факторов в виде самостоятельных и самодостаточных областей в общем правовом пространстве.

Конституция России и законодательное разграничение полномочий и предметов ведения федерального, регионального и муниципального уровней формируют юридическую нишу развития комплексного градостроительного законодательства в правовом поле субъектов Федерации и местного са-

моуправления. В региональном и местных правовых актах регулирования градостроительной деятельности должна проявляться специфика ее осуществления в конкретных природно-географических и социально-экономических условиях, обеспечиваться возможность непротиворечивого и комплексного применения отраслевого федерального законодательства.

Совокупность этих требований создает условия для формирования образцов примерных правовых документов регионального и местного уровней, для разработки единой методической канвы соответствующих градостроительных кодексов (законов) субъектов Федерации и правил застройки (градостроительных правил) местных административно-территориальных образований. В задачи указанных документов входит определение содержания и видов объектов градостроительной деятельности, способов их описания и установления правового статуса, полномочий субъектов градостроительных отношений на региональном и местном уровнях, состава, порядка разработки и утверждения градостроительной документации, механизмов реализации инвестиционных программ и организации системы градостроительного надзора и архитектурно-строительного контроля. Разработка перечисленных вопросов в региональных и местных правовых документах

необходима для уточнения и дополнения норм и определений Федерального законодательства. При этом создание и использование единого понятийного аппарата должно рассматриваться как необходимое условие формирования увязанной и взаимосогласованной системы развитого и иерархически организованного градостроительного законодательства.

Особенно эта проблема касается законодательного определения градостроительной деятельности, поскольку норма, в которой оно содержится, является по сути исходной, и, стало быть, определяющей основы правового регулирования данных общественных отношений. По мнению ряда авторов, закрепленное в законе понятие градостроительной деятельности носит слишком общий характер [10. С. 8]. Так, в действующем Градостроительном кодексе РФ градостроительная деятельность определена как деятельность по развитию территорий, в том числе городов и иных поселений, осуществляемая в виде территориального планирования, градостроительного зонирования, планировки территорий, архитектурно-строительного проектирования, строительства, капитального ремонта, реконструкции объектов капитального строительства.

В отличие от понятия, которое содержалось в Градостроительном кодексе 1998 г., в приведенном определении отсутствует указание на субъектов градостроительной деятельности, в частности государственные органы, органы местного самоуправления, физические и юридические лица; а также указание на необходимость учета при градостроительной деятельности интересов граждан, общественных и государственных интересов, а также национальных, историко-культурных, экологических, природных особенностей территорий и поселений.

Это обстоятельство на наш взгляд требует более глубокого осмысления сущности градостроительства (градостроительной деятельности) и оценки его законодательного определения. Поэтому необходимо обратиться к научным взглядам в этой области.

Следует отметить, что в системе кон-

кретной науки любой термин должен обозначать строго определенное понятие [19. С. 105]. Нельзя не согласиться с предложением В.А. Козловым определением системности научной теории, которая, по его мнению, «проявляется в том, что между ее понятиями устанавливаются определенные логические отношения, и теория приобретает гипотетико-дедуктивный характер... В результате логической связанности понятий в теории ни одно из них не остается независимым, все они взаимно определяют друг друга и накладывают ограничения на возможные интерпретации каждого понятия в отдельности» [9. С. 35].

Понятие градостроительной деятельности употребляется, как правило, наряду с понятием градостроительства, и зачастую отождествляется с ним. Например, В.В. Владимиров, Т.Ф. Саваренская, И.М. Смоляр рассматривают градостроительство как систему человеческой деятельности, имеющую свой порядок и свои закономерности [6. С. 43]. В свою очередь И.М. Смоляр полагает, что градостроительство также может рассматриваться как система правовых норм [18. С. 144].

На наш взгляд, понятия «градостроительство» и «градостроительная деятельность» не тождественны, а тесно взаимосвязаны. Поэтому для того, чтобы понять, что представляет собой градостроительная деятельность, необходимо прежде всего дать определение градостроительству. В большинстве словарей и энциклопедий градостроительство определяется как теория и практика планировки и застройки городов [2. С. 304; 12. С. 144]; область архитектуры и строительства, комплексно решающая функционально-практические (экономические, демографические, строительно-технические, санитарно-гигиенические) и эстетические (архитектурно-художественные) задачи [1. С. 585].

Градостроительство представляет собой организацию жизни человека и общества во времени и пространстве и поэтому включает в себя, в первую очередь, фундаментальные научные знания о человеке как индивидууме и как гражданине, члене того

или иного коллектива, самом коллективе, а также о взаимоотношениях человека с природной средой [21. С. 7], целью которых является создание благоприятных условий для проживания населения, функционирования объектов производства, науки, культуры, коммунального хозяйства, формирование и сохранение экологически чистой и эстетически осмысленной городской среды [3. С. 15]. Реализация этих целей на основе имеющихся знаний осуществляется в процессе градостроительной деятельности, означающей тем самым деятельность по формированию и преобразованию городской и сельской среды (жилой, производственной, иных ее видов), исходя из интересов населения, перспектив социально-экономического развития, национально-этнических и иных местных особенностей, сложившегося эстетического идеала общества [16. С. 68].

Таким образом, градостроительная деятельность выражается во взаимосвязанных действиях ее участников (государственных органов, органов местного самоуправления, физических и юридических лиц) по созданию, развитию, ремонту, реконструкции и сохранению объемов градостроительства [16. С. 69] и составляет практическую сторону последнего.

Являясь практической составляющей градостроительства, и как следствие этого охватывая вопросы организации жизни человека и общества во времени и пространстве, градостроительная деятельность имеет своей целью реализацию интересов населения городских и сельских поселений, других муниципальных образований в обеспечении благоприятных условий проживания, ограничения вредного воздействия хозяйственной и иной деятельности на окружающую среду градостроительными средствами, улучшения экологической обстановки, развития инженерной, транспортной и социальной инфраструктур городских и сельских поселений и прилегающих к ним территорий и сохранения территорий объектов историко-культурного и природного наследия, а в более общем виде – организацию

наиболее благоприятной среды жизни людей.

Общественной значимости градостроительства и градостроительной деятельности в научной литературе уделено большое внимание. Так, Л.В. Вавакин указывает, что градостроительство – это деятельность государственного, национального значения, имеющая своей целью повышение качества жизни, обеспечение безопасности нации [4. С. 9]. А.М. Каримов рассматривает градостроительство как одну из основных целей любого общества, стремящегося к созданию полноценной среды обитания для своих сограждан. Процесс гармоничного взаимодействия между естественной природой и искусственно создаваемой средой обитания составляет основу градостроительной деятельности и является залогом здоровья нации [8. С. 71].

Некоторые авторы полагают, что основополагающей целью градостроительства и градостроительной деятельности является создание среды обитания, отвечающей материальным, экологическим, социальным и духовным потребностям человека и способствующей его всестороннему развитию. Основу этой среды составляют поселения, жилые районы, кварталы, здания, сооружения, производственные, рекреационные и другие зоны [15. С. 7]. В.В. Владимиров, например, считает, что наиболее важной и специфической задачей градостроительства является рациональная организация и использование территорий [5. С. 10]. Э.В. Сарнацкий видит задачу градостроительства в том, чтобы сохранить и гармонично развить жилую среду городов и поселений, которые являются основой устойчивого развития общества и государства, а также сделать среду обитания экологически благоприятной [17. С. 38].

Устойчивое развитие среды обитания современная мировая градостроительная теория и практика видит главной целью градостроительной деятельности. Некоторые авторы считают, что устойчивое развитие города – это одно из основных направлений и результат градостроительной деятельности [7. С. 4]. По мнению А.П. Кудрявцева, принцип устойчивого развития во-

площад в себе гармонию природной и рукотворной среды и направлен на то, чтобы сохранить в зоне поселений природные элементы. Среда поселений должна быть экологически безопасной. Сохранение первозданности природы, ее возвращение в город – императив XXI века. Устойчивое развитие предполагает положительное отношение к Земле, природе, человеку [11. С. 2].

Исходя из изложенного, мы можем выделить следующие признаки градостроительной деятельности:

– градостроительная деятельность составляет практическую сторону градостроительства;

– представляет собой организацию жизни человека и общества во времени и пространстве;

– основывается на фундаментальных научных знаниях о человеке как индивидууме и как гражданине, члене того или иного коллектива, самом коллективе, а также о взаимоотношениях человека с природной средой;

– выражается в деятельности по формированию и преобразованию городской и сельской среды;

– осуществляется в виде территориального планирования, градостроительного зонирования, планировки территорий, архитектурно-строительного проектирования, строительства, капитального ремонта, реконструкции объектов капитального строительства;

– субъектами градостроительной деятельности являются государственные органы, органы местного самоуправления, физические и юридические лица;

– целью данной деятельности является создание благоприятной среды жизнедеятельности и обеспечение рационального использования природных ресурсов на территориях населенных пунктов;

– градостроительная деятельность осуществляется исходя из интересов населения, перспектив социально-экономического развития, национально-этнических и иных местных особенностей, сложившегося эстетического идеала обще-

ства, чем обуславливается специфическая обязанность учета при ее осуществлении интересов граждан, общественных и государственных интересов, а также национальных, историко-культурных, экологических, природных особенностей территорий и поселений.

Основываясь на указанных признаках градостроительной деятельности, мы можем сделать вывод о том, что закрепленное в законе понятие градостроительной деятельности сводится, по сути, к перечислению форм, посредством которых она осуществляется, и не отражает действительного смысла данного понятия.

В отличие от Закона РФ «Об основах градостроительства в Российской Федерации» [14], закреплявшего в ст. 1 положение о том, что градостроительство в Российской Федерации, национально-государственных, административно-территориальных образованиях, свободных экономических зонах осуществляется исходя из интересов граждан, условий исторически сложившегося расселения, перспектив социально-экономического развития, национально-этнических, историко-культурных особенностей, экологических, природно-климатических и геологических условий местности, с учетом общественного мнения, выраженного органами местного самоуправления, собраниями граждан и через иные территориальные формы непосредственной демократии, действующий Градостроительный кодекс РФ в понятии градостроительной деятельности не устанавливает ни положений об обязательности учета интересов населения, ни положений об общественно полезных целях градостроительной деятельности, ни иных существенных признаков данного явления. Такое усеченное законодательное понимание градостроительной деятельности, на наш взгляд, задает дух всему Градостроительному кодексу, поскольку в нем ни слова не говорится о балансе интересов, что его цель – это градостроительное регулирование, о том, что он был принят для того, чтобы люди, в частности горожане, жили лучше. Напротив, само понимание градостроительной деятельности

и его последующая реализация в статьях кодекса ориентированы скорее на товарные отношения в сфере землепользования. Это выражается, в частности, в том, что население прямо не наделено какими-либо действенными механизмами защиты своих прав.

Несмотря на закрепление в качестве одного из принципов градостроительной деятельности принципа участия граждан и их объединений в осуществлении градостроительной деятельности, такое участие обеспечивается в Градостроительном кодексе исключительно институтом публичных слушаний. При этом решения публичных слушаний по соответствующим вопросам являются необязательными для должностных лиц и органов местного самоуправления. Более того, нормы федерального градостроительного, земельного законодательства не разрешают вопрос о способах учета мнения населения при решении вопросов в градостроительной сфере. В кодексе содержатся подробные требования к участию граждан в обсуждении проектов генеральных планов поселений, но окончательное принятие решения остается в пределах полномочий государственной власти и органов местного самоуправления. Мнение населения по вопросам градостроительства совещательное по сути.

Население как бы вытесняется из градостроительной деятельности, что особо стало проявляться с вступлением в силу Федерального закона от 18 декабря 2006 г. №232-ФЗ «О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» [13], который значительно сократил круг объектов государственной экологической экспертизы, исключив из них документы территориального планирования и проектную документацию по строительству и реконструкции практически всех объектов, в том числе и особо опасных в экологическом отношении. Вместо этого планируется проведение единой государственной экспертизы проектной документации, предусмотренной Градостроительным кодексом РФ, предметом ко-

торой является оценка соответствия проектной документации требованиям технических регламентов, в том числе и экологическим требованиям. В какой степени при проведении этой экспертизы будут учитываться экологические права и интересы граждан и не станет ли фактическая ликвидация института государственной экологической экспертизы в отношении объектов территориального планирования и строительства средством игнорирования экологических прав населения России – вопрос пока открытый.

В связи с изложенным считаем, что уточнение и дополнение части используемых в градостроительстве терминов и определений, а также некоторых правовых норм и механизмов осуществления градостроительной деятельности становится одной из главных задач разработки примерных правовых документов, регулирующих эту деятельность на региональном и местном уровнях.

Полагаем, что эта деятельность должна основываться, прежде всего, на разработанной выдающимся ученым А.А. Ушаковым теоретической базе законографии – науке об исследовании закономерностей создания законодательства, призванной охватить все стороны правотворчества, в частности методы создания права, которые в зависимости от их роли в правотворчестве могут быть разбиты на методологические, методические и технические, постановку, процедуру и психологию законодательного механизма, построение правовых норм, композицию (строение) законодательных актов, их язык. Научные положения законографии должны быть основой повышения экономической и социальной эффективности градостроительного права [20. С. 22].

Законография относится к числу прикладных наук, назначение которых – претворение в практику правотворчества достижений как юридических, так и ряда других наук. Создание права – сложный процесс, он не может быть понят исходя только из законов развития самого права. Необходима наука о правотворчестве – наука синтетическая, комплексная, которая должна

смыкаться с другими науками, использовать их достижения для решения своих задач. Такой наукой, по мнению А.А. Ушакова, может выступать только законография. Однако суть ее – не в субъективном отборе достижений других наук, а в объяснении целесообразности и рациональности правотворческой деятельности [20. С. 24]. На наш взгляд именно из этих принципов должен исходить законодатель. И поскольку их воплощение в реальность не всегда имеет место, достижения законографии приобретают большую актуальность. Особенно в сфере правового регулирования градостроительной деятельности.

Библиографический список

1. *Большая* российская энциклопедия / под ред. С.Л. Кравец. М.: Большая Росс. энцикл., 2005. Т. 7.
2. *Большой* энциклопедический словарь / под ред. А.П. Горькина. М.: Большая Росс. энцикл., 2002.
3. *Борисов А.П., Бубес Э.Я., Ревунова Н.Г.* Экономика градостроительства: учеб. пособие для вузов. Л.: Стройиздат, 1981.
4. *Вавакин Л.В.* О стратегии Российского градостроительства // *Строительная газета*. 19.04.2002. №16. С. 8–12.
5. *Владимиров В.В.* Градостроительство и власть // *Проблемы градостроительства России: сб. тр. отделения градостроительства РААСН* / отв. ред. Л.В. Вавакин. М., 1999.
6. *Владимиров В.В., Саваренская Т.Ф., Смоляр И.М.* Градостроительство как система научных знаний. М., 1999.
7. *Елисеев Е.А., Колясников В.А.* Теоретические и методические основы регулирования градостроительной деятельности при переходе Челябинска к устойчивому развитию. Челябинск, 1997.
8. *Каримов А.М.* Основные принципы градостроительного подхода к развитию крупных городских агломераций в современных экономических условиях // *Проблемы градостроительства России*. М., 1999. С. 69–73.
9. *Козлов В.А.* Проблемы предмета и методологии общей теории права. Л., 1989.
10. *Королев А.Н., Плешакова О.В.* Комментарий к Градостроительному кодексу Российской Федерации (постатейный). Изд. 3, перераб. и доп. М.: Юстицинформ, 2007.
11. *Кудрявцев А.П.* Устойчивое развитие городов России // *Архитектура и строительство Москвы*. 2002. №5. С. 2.
12. *Новая российская энциклопедия* / под ред. А.Д. Некипелова. М.: ИНФРА-М, 2008. Т. V(I).
13. *О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации*: Федер. закон Рос. Федерации от 18 декабря 2006 г. №232-ФЗ // *Рос. газ*. 2006. 23 декабря. №290.
14. *Об основах градостроительства в Российской Федерации*: Закон Рос. Федерации от 14 июля 1992 г. № 3295-1 // *Рос. газ*. 1992. 25 августа. №189.
15. *Павлышин Б.В., Фильваров Г.И.* Градостроительное законодательство как основа управления развитием населенных мест // *Градостроительство: респ. межведом. науч.-техн. сб.* / НИПИ градостроительства. Киев, 1992. Вып. 44. С. 6–9.
16. *Российская архитектурно-строительная энциклопедия* / под ред. Е.В. Басина – М.: ВНИИТПИ, 1996. Т. 4.
17. *Сарнацкий Э.В.* Развитие города воспроизводство и потребление // *Архитектура и строительство Москвы*. 2003. №2–3.
18. *Смоляр И.М.* Градостроительство как система правовых норм (существо проблемы в аспекте терминологии) // *Известия высших учебных заведений. Строительство*. 1997. №4. С. 141–148.
19. *Соловьев С.Г.* Муниципально-властные институты в местном самоуправлении Российской Федерации. СПб., 2003.
20. *Ушаков А.А.* О науке законографии, ее содержании и задачах // *Правоведение*. 1975. №4. С. 20–25.
21. *Яковлев А.В.* К методологии градостроительных исследований // *Градостроительство. Теория и практика*. Л.: ЛИСИ, 1983. С. 5–10.

***IMPERFECTION OF THE TOWN-PLANNING ACTIVITY CONCEPT
AS IT IS FIXED IN THE TOWN-PLANNING CODE
OF THE RUSSIAN FEDERATION***

V.V. Shepelev

Perm State University, 614990, Perm, Bukireva st., 15

The article is dedicated to the analysis of concept of town-planning activity on the basis of various scientific approaches for the purpose of revealing of his intrinsic signs and an estimation of full value of his making fast in the Town-planning code of the Russian Federation.

Keywords: town-planning; town-planning activity; zakonografija

УДК 347.61/64

ЧАСТНЫЙ И ПУБЛИЧНЫЙ ИНТЕРЕС В СЕМЕЙНОМ ПРАВЕ**Т.В. Шершень**

Кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса
Пермского государственного университета, 614990, г. Пермь, ул. Букирева, 15

Исследуются проблемы взаимодействия частных и публичных интересов в современном российском семейном праве, сочетание частноправовых и публично-правовых начал в регулировании семейных отношений.

Ключевые слова: интерес; частный интерес; публичный интерес;
частноправовые и публично-правовые начала; регулирование семейных отношений

Категория «публичный», активно используемая в настоящее время в юриспруденции, имеет ярко выраженное государственно-правовое значение. Поскольку в основе публичного интереса лежит объективно существующий интерес общества и государства, логично заключить, что и сам публичный интерес объективен. Реализация его в праве в большинстве своем зависит от своевременного и правильного осознания действительных и «разумных» общественных интересов.

В сфере семейного права государство, выступая в качестве носителя публичной власти, организует, регулирует и обеспечивает социальные связи, являющиеся предметом семейного права, но не участвует непосредственно в семейных правоотношениях, так как не является их субъектом. Но именно в семейном праве публичный интерес проявляется в двух своих формах – как общественный и государственный интерес. Публичный интерес в регулировании семейных отношений непосредственно выражен в нормах Конституции Российской Федерации (ст. 7 и ст. 38), в соответствии с которыми в Российской Федерации обеспечивается государственная поддержка семьи, материнства, отцовства и детства, а также защита со стороны государства семьи, материнства и детства. Социально-экономические и политические изменения, происходящие в современной России, ставят в центр внимания проблему взаимодействия семьи и

государства, определения значимости семьи, ее роли в процессе обеспечения публичных интересов и границ допустимого воздействия государства на сферу частных интересов семьи и ее членов.

Понятие частного¹ интереса определяется путем его отграничения от публичного, посредством оперирования родовым понятием «интерес» и выделения видовых признаков, способных дать критерии для вычленения их особенностей. Суть сочетания интересов различных субъектов в процессе правового регулирования состоит в попытке формирования у носителей частного интереса таких интересов, которые бы соответствовали интересам всего общества. При этом следует учитывать, что интерес направлен на получение благ, поэтому законодателю необходимо стремиться к тому, чтобы соблюдение публичных интересов было выгодным каждому носителю частного интереса. Средство достижения этой гармонии может выступать ограничение проявления частных интересов, не соответствующих интересам общества и государства, а также учет иерархии интересов и их выстраивание именно на стадии правотворчества. Правовое регулирование как способ

¹ «Словарь русского языка» С.И. Ожегова, дает несколько толкований слова «частный»: «2) личный, не общественный, не государственный. ...3) принадлежащий отдельному лицу, не обществу, не государству. ...4) относящийся к личному индивидуальному владению, деятельности, хозяйству и вытекающим отсюда отношениям» (Ожегов С.И. Словарь русского языка / под ред. Н.Ю. Шведовой. М., 1984. С. 780).

воздействия на социальные связи, выражая соответствующую волю государства, уже само по себе привносит публичный эффект в структурирование и упорядочивание различных по своей природе общественных отношений, в том числе обладающих частной сущностью. Наряду с этим наблюдается диффузия частного начала в публично-правовую сферу. Необходимо учитывать, что социальная природа интереса сама предопределяет содержание законодательства, а потому особое значение приобретают два момента: момент приоритета интересов и момент объективной необходимости обновления законодательства с решением проблемы учета и выражения интересов. Как справедливо замечено профессором А.А. Ушаковым, «при всех противоречиях между жизнью и правом, при всем отставании права от жизни... между ними имеется единство. Если это единство нарушается в силу устарелости права, то право превращается в памятник права, в своеобразную антикварную письменность. Если же оно нарушается вследствие забегания права, то последнее приобретает фантастический характер.» [17. С. 104–105].

Основной задачей любой правовой системы является установление баланса частных и публичных интересов. Идеальная модель правового регулирования отношений в семье может быть представлена в виде связи, которой присуще доминирование интересов семьи над интересами общества. В рамках этой модели мотивы действий, поступков человека определяются интересами семьи. Эта модель характеризует такой уровень взаимоотношений, когда интересы семьи согласованы с интересами общества и, наоборот, развитие общества способствует всестороннему развитию полноценной семьи.

Роль семьи в обществе не сравнима с ролью ни одного другого социального института. Семья выступает как коллектив первичной социализации, как единственный, по сути, воспитательный институт, влияние которого человек ощущает от рождения и до последних дней. Именно в семье закладываются основы нравственности человека, формируются нормы поведения, в ней с наибольшей полнотой раскрываются

индивидуальные качества личности, ее внутренний мир. Становление и развитие гражданского общества вызвало существенные коррективы в законодательном регулировании многих сторон жизни семьи. Современная семья живет и развивается как основная правовая и социальная структура, поэтому трудности, наблюдающиеся в обществе, не обходят ее стороной. Следствием этого является нарушение основных семейных устоев, проявляющихся в частности, в снижении брачности, проблемах рождаемости, росте числа безнадзорных детей и детей, оставшихся без родительского попечения.

Тенденциями современного этапа развития российского общества пока еще являются низкая рождаемость и высокая смертность, сохранение которых, как было отмечено в апрельском докладе ООН, может привести, к тому, что численность населения России к началу 2025 г. сократится до 125–135 млн. чел., а к 2050-му – до 100 млн. чел. На 1 января 2008 г. население страны, по данным Росстата, составило 142 008 838 чел., спустя семь месяцев – на конец июля 2008 г. – 141 888 000, показатель смертности – более 120 тыс. чел. По прогнозу Института социально-политических исследований РАН, к 2050 г. население России составит 83 млн. чел. [2].

О нестабильности российской семьи свидетельствуют не только показатели рождаемости и смертности, но и данные о соотношении зарегистрированных и расторгнутых браков. Население России в 2007 г. сократилось на 237 тыс. чел. и по состоянию на 2008 г. составляет 142 млн. [6. С. 6]. И это при том, что в 2007 г. родилось 1602 тыс. младенцев, что почти на 123 тыс. больше в сравнении с 2006 г. Однако по-прежнему смертность в России опережает рождаемость: 1 чел. рождается в России каждые 21 сек. и 1 чел. умирает каждые 15 сек. [14. С. 11]. На 149 тыс. увеличилось количество браков в 2007 г. и составило 1262 тыс. К сожалению, увеличилось число разводов – на 45 тыс. в сравнении с 2006 г. и составило 685 тысяч [14. С. 11]. В современной России разводами заканчиваются 40% первых браков, 60% – вторых, 74% –

третьих. В Российской Федерации проживает более 11 млн разведенных [2].

Статистические данные о количестве детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей при живых родителях (так называемых «социальных сирот»), свидетельствуют о кризисе «кровной» семьи и ее самоустранении от реализации функции по воспитанию детей – важнейшей социальной функции семьи. По данным Министерства образования и науки РФ, в 2006 г. они составляли 62 808 чел. (в 2000 г. – 42 917, в 2004 г. – 56 144); количество детей, оставшихся без попечения родителей, – 127 096.

Несмотря на внешне повышенное внимание государства к семье (разработка основных направлений государственной семейной политики, программ поддержки семьи, женщин и детей, национальных проектов, концепций), она испытывает трудности и в материальном, и в правовом отношении, поскольку принимаемые законы в большей части недействительны и не всегда соответствуют ее ожиданиям и интересам. Усиление правового внимания к семье обусловлено также снижением уровня жизни населения, резким расслоением общества и, как следствие, появлением новых категорий неблагополучных семей – именно поэтому в качестве государственной задачи определено повышение уровня материального благополучия семьи.

В сфере семьи мы встречаемся с наиболее тесно связанными с личностью элементами человеческого существования, и именно здесь не должно допускаться неоправданное вмешательство государства в сферу частных интересов. Однако как раз в этой области интересы личности наиболее уязвимы в силу глубокой личной зависимости членов семьи друг от друга, зависимости, которая основывается на чувствах и лежит вне сферы права и которая вместе с тем может привести к злоупотреблению правом. В семейном законодательстве послеоктябрьского периода с целью защиты интересов «слабых» членов семьи законодатель полностью лишил какой-либо свободы выбора всех субъектов семейного права: регулирование осуществлялось исключительно императивными нормами, не допускающими вариантность поведения участников

семейных правоотношений. Вместе с тем, это был способ ломки частных отношений, подавления частной инициативы, игнорирования частного интереса.

В советский период государство стремилось тотально регламентировать и контролировать супружеские отношения, идеологизировать отношения между родителями и детьми и систему воспитания детей, поощряло вмешательство общественных (партийных, комсомольских) организаций в разрешение семейных конфликтов и споров. Как следствие, семейное право было сознательно превращено в публично-правовую отрасль, в рамках которой регулирование осуществлялось почти исключительно императивными нормами. Субъектов семейного права сознательно лишали возможности урегулировать свои отношения путем соглашений: именно из-за боязни злоупотребления правом не допускалось изменение правового режима имущества супругов брачным договором. Государство не признавало для своего вмешательства никаких границ, руководствуясь лишь собственными публичными интересами.

Праву известны и другие варианты решения проблемы: предоставление субъектам возможности распоряжаться своими правами. При этом установление границ их реализации позволяет не допустить злоупотребления в праве. Цель в данном случае достигается методами частного права посредством диспозитивных норм, когда допускается договорное регулирование поведения участников семейных правоотношений в пределах очерченных границ договорной свободы (соглашения не должны противоречить публичному порядку, добрым нравам, ставить одного из членов семьи в неблагоприятное положение). Закон наряду с установлением общих границ осуществления права должен предусматривать способы воздействия на конкретные, уже имевшие место злоупотребления путем признания недействительными конкретного договора (соглашения), сделки или иного акта, выходящих за эти пределы.

Публично-правовое начало присутствует в семейном праве в разных институтах в различной мере. Результатом многих исследований стал вывод о том, что чисто

частноправовых отношений, полностью лишенных публичного элемента, в природе не существует. И.А. Покровский прозорливо заметил это, указав, что «жизнь заставляет во многих случаях прибегать к известному комбинированию обоим указанным приемов, и если мы разделяем области публичного и частного права одну от другой, то мы руководимся лишь тем основным принципом, на котором каждая из них построена»[13. С. 42]. Необходимый публичный элемент, на наш взгляд, должен применяться в целях защиты слабой стороны (как правило, нетрудоспособных и несовершеннолетних участников семейных отношений) и установления разумного соотношения между публичным и частным интересами.

Семейное право как наука должно способствовать гармонизации интересов личности, семьи, общества и государства, где частный интерес есть интерес личности (мужа, жены, отца, матери, ребенка, других членов семьи) и семьи, а публичный интерес – общества и государства. Семья и государство – два взаимосвязанных явления, и характер государственного воздействия на семью, определяемый, прежде всего, нормами семейного права, не учитывать просто невозможно. Семейно-правовая норма дает словесное обрамление государственной воле в силу того, что государство не может относиться безразлично к семье, обязано гарантировать всемерную охрану и защиту интересов семьи. Общество заинтересовано в активно действующей семье, способной выработать и реализовать собственную жизненную стратегию, обеспечить не только свое выживание, но и развитие. Именно такая семья является мощным фактором стабилизации, укрепления и прогрессивного развития всего общества. Семья удовлетворяет основные потребности общества. Она физически и духовно воспроизводит человека – главное общественное богатство. В силу этого в семье нуждается не только отдельный индивид, но и общество. Конвенция ООН о правах ребенка устанавливает, что ребенок должен воспитываться в семье. Подписав Конвенцию ООН о правах ребенка, Россия обязалась первоочередное внимание уделять наилучшему обеспечению интересов ребенка [7].

Основным критерием для установления пределов реализации (удовлетворения) интересов определенного лица служат интересы других лиц, общественные и государственные интересы. Принципы семейного права пронизаны идеей разумного сочетания частных и публичных интересов. Вместе с тем, в Российской Федерации по-прежнему (п. 2 ст. 1 СК РФ) действует принцип признания брака, заключенного только в органах записи актов гражданского состояния. Браки, заключенные иным способом, не признаются, не имеют никакого правового значения и не порождают никаких правовых последствий. Не признается браком фактическое сожительство мужчины и женщины (независимо от срока его продолжительности). Признание юридической силы только за официально зарегистрированным союзом мужчины и женщины является отражением публичного интереса в семейном праве, выражаемого в общественном признании и защите союза мужчины и женщины, удовлетворяющего требованиям закона, со стороны государства. Осуществляя регистрацию брака, государство контролирует вступление в брак, не допуская его заключения, когда существуют предусмотренные законом обстоятельства, препятствующие браку. Оно учитывает каждый факт заключения брака, анализируя статистическую информацию за определенный период, получает картину тенденций развития браков, прогнозирует ближайшую и отдаленную перспективу; имеет возможность получать сведения о брачном статусе граждан из официальных документов, подтверждающих заключение брака. Обязательная регистрация брака дает государству возможность в будущем осуществлять контроль расторжения брака. Таким образом, регистрация брака обеспечивает упорядочивание отношений между супругами, отражая тем самым государственный (общественный) интерес. Регистрация брака придает отношениям супругов устойчивость и определенность, облегчает им оформление каких-либо прав, вытекающих из брачных отношений (например, право наследования по закону); обеспечивает правовой статус их детей. Само свидетельство о государственной регистрации заключения брака

облегчает жизнь супругам во взаимоотношениях с государством и другими субъектами разнообразнейших правоотношений: презумпция отцовства, общность имущества, нотариально удостоверенное согласие другого супруга на совершение сделки с недвижимым имуществом. Государству жизненно важны устойчивость брачного союза (документальное его скрепление и необходимость расторжения под государственным контролем несколько ослабляет уровень разводов), знание статистики браков для разработки и реализации социальных программ. Отсюда следует, что регистрация брака в органах записи актов гражданского состояния установлена как в публичных, так и в частных интересах.

Истории известны периоды, когда законодатель отступал от приоритета публичного интереса в пользу частного интереса с целью защиты «слабой» стороны. Фактические браки признавались наряду с зарегистрированными браками с начала действия Кодекса законов о браке, семье и опеке РСФСР 1926 г. [6] до принятия Указа ПВС СССР от 8 июля 1944 г. [4]. Кодекс законов о браке, семье и опеке определял цели регистрации брака – в интересах государственных и общественных, ради охраны личных и имущественных прав и интересов супругов и детей. Именно для охраны имущественных интересов женщины, как верно отмечает профессор А.М. Нечаева «стремясь защитить женщину, почему-либо не оформившую в органах записи актов гражданского состояния свой брак, семейный кодекс узаконил понятие “незарегистрированный брак”» [12. С. 75]. Правила, определяющие имущественные права супругов, распространялись также на имущество лиц, фактически состоящих в брачных отношениях (ст. 11 КЗоБСО РСФСР). Признание фактического брака не вело к полному отождествлению правовых последствий состояния в нем с зарегистрированным браком, но общность имущества и право на алименты возникали.

Семейное право в России на сегодняшний день совершенно не учитывает частные интересы лиц, создавших семью и проживающих без регистрации брака. Такое же правовое «безразличие» проявляется и

по отношению к проблеме признания однополых союзов.

Одновременно с браком появляется развод как его антитеза. Были времена, когда развод был сравнительно прост и зависел лишь от воли самих супругов. В нашей стране законодательство о разводе прошло тернистый, сложный путь. Несомненно, что общество и государство заинтересованы в укреплении брака и уменьшении числа разводов. Тенденция разводов позволяет говорить о стабильности либо нестабильности семейных отношений. В целях укрепления браков, стабилизации брачно-семейных отношений государство принимает различные, зачастую весьма «непопулярные» меры, направленные на усложнение процедуры развода. Так, например, в конце Великой Отечественной войны развод был существенно усложнен, что нашло выражение в двух стадиях рассмотрения дела, необходимости помещения объявления о рассмотрении дела о разводе в газете и т.д. Более того, судам предоставлялось право отказывать супругам в расторжении брака.

Негативное отношение к разводам со стороны общества и государства обусловлено целым рядом причин. В условиях стабильного брака, основанного на чувствах взаимной любви и уважения, успешно решается проблема воспитания детей, взаимной заботы, моральной и материальной поддержки супругами друг друга. Развод не только отрицательно сказывается на личных отношениях в семье, но и создает массу материальных проблем: раздел имущества, размен квартиры (иного жилого помещения), иногда возникновение проблемы трудоустройства и др. Следует, однако, заметить, что сам по себе развод представляет собою юридическое оформление уже состоявшегося распада брака, который произошел до вынесения решения судом о расторжении брака и (или) регистрации этого факта в компетентном государственном органе. Вместе с тем, проблема свободы развода всегда была обратной стороной свободы брака. Если брак – свободный и добровольный союз, он должен допускать и свободу развода. Таким образом, перед государством и обществом стоит весьма сложная и диалектически противоречивая задача: осу-

ществляя правовое регулирование, руководствоваться целью укрепления семьи и сохранения брака, но лишь в пределах, которые бы не ущемляли ни свободы брака, ни свободы развода, не нарушали принцип недопустимости произвольного вмешательства в дела семьи. Среди основополагающих начал правового регулирования отношений в семье на первом месте стоит принцип добровольности брачного союза мужчины и женщины (п. 3 ст. 1 СК РФ). Если государство признает и провозглашает этот принцип, то оно должно признавать и право супругов добровольно, без вмешательства кого-либо, решать вопрос о его расторжении. На практике же дело обстоит иначе, правом на расторжение брака без обращения в суд наделены лишь «не спорящие» супруги, не имеющие общих несовершеннолетних детей. Но если нет спора о праве, когда оба супруга согласны на расторжение брака, почему они не могут урегулировать этот вопрос без обращения в суд? Мы убеждены, что наличие общих несовершеннолетних детей не может рассматриваться как препятствие для обращения в органы ЗАГС с заявлением о расторжении брака. Семейный кодекс РФ предоставляет гражданам свободу в осуществлении и защите своих семейных прав. Однако реализация права может быть ограничена законом, когда это вызвано публичными интересами, необходимостью защиты прав нетрудоспособных и несовершеннолетних членов семьи.

В связи с обновлением семейного законодательства особого внимания требует рассмотрение вопроса о влиянии публичных и частных интересов на регулирование имущественных отношений супругов. Данные отношения регулируются нормами как гражданского, так и семейного законодательства, т.е. нормами частного права. Однако было бы неправильно утверждать, что в регулировании имущественных отношений между супругами присутствуют только частноправовые элементы. В действительности правовое регулирование имущественных отношений супругов является ярким примером проникновения публичных элементов в частноправовую сферу. Однако задача состоит не только и не столько в выявлении публично-правовых и частноправо-

вых элементов, сколько в необходимости создания условий их совместного существования и взаимодействия с целью эффективного функционирования. Общее правило о том, что обладатели частноправовых интересов (физические и юридические лица) вправе устанавливать по своему усмотрению права и обязанности на основе договора (п. 2 ст. 1 ГК РФ), в заключении которого они свободны (п. 1 ст. 421 ГК РФ) не является абсолютным. Оно уточнено другим нормативным предписанием, согласно которому договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом и иными правовыми актами (императивным нормам), действующими в момент его заключения (п. 1 ст. 422 ГК РФ). Данное положение целиком относится и к брачному договору. Принцип свободы договора применительно к брачному договору проявляется в том, что, во-первых, супруги и лица, намеревающиеся вступить в брак, не обязаны, а вправе заключить его и, во-вторых, они вправе по своему усмотрению установить режим принадлежащего им имущества, изменив при этом законный режим супружеского имущества (ст. 42 СК РФ). Законодатель предусматривает ограничение свободы договора, преследуя тем самым цель «защиты интересов государства, в концентрированном виде выражающего интересы общества» [3. С. 126]. Элементы ограничения свободы брачного договора представлены выражены в п. 3 ст. 42 СК РФ. Перечень условий, включение которых в брачный договор недопустимо, имеет обязательный характер. Брачный договор не должен ограничивать правоспособность супругов, законный порядок наследования, право на обращение в суд за защитой и т.д.

Нужно отметить, что ничего специфического в этих ограничениях нет. Ограничение правоспособности влечет за собой недействительность любой гражданско-правовой сделки. Право на защиту – один из элементов правоспособности, и его ограничение, следовательно, приводит к тем же последствиям. Законный порядок наследования может быть изменен только односторонней сделкой – завещанием, а не договором. Поскольку на брачные договоры распространяется действие норм гражданского

законодательства, касающихся сделок, они могут быть признаны недействительными по основаниям, предусмотренным гражданским законодательством. Запрет закона на включение в брачный договор положений, регулирующих личные неимущественные отношения супругов, обусловлен не только сущностными особенностями этих отношений, но и невозможностью в случае необходимости принудительного осуществления обязанностей личного характера (так невозможно себе представить принудительного осуществления обязанностей любить и уважать, рожать детей, проводить совместно отпуск, например). Данные положения брачного договора не подпадают в большинстве своем в сферу действия права и принадлежат к числу так называемых вопросов, лишенных исковой защиты. Брачный договор, являясь соглашением со специальным субъектным составом, может определять только имущественные отношения супругов и не должен содержать положений, касающихся прав третьих лиц (детей, родителей, братьев и сестер супругов и т.д.). Следуя принципу свободы договора, фактические супруги могут также оформить соглашение об установлении режима раздельной или долевой собственности на приобретаемое имущество, а также о регулировании их обязательственных отношений. Однако это соглашение не будет брачным договором в точном значении слова. Такой договор (соглашение) будет подчиняться положениям гражданского, но не семейного права. По мнению М.В. Антокольской, целесообразно разрешить таким супругам заключать брачное соглашение, в том числе и с условием распространения на их имущество режима общей совместной собственности [1. С. 168–169]. Это предложение можно было бы принять, но общая совместная собственность возникает в силу прямого указания закона, а не на основании договора. Охраняя публичные интересы, законодатель не предоставляет возможности заключать брачный договор фактическим супругам, проживающим без регистрации брака. О.А. Хазова считает, что «действующее российское гражданское законодательство предоставляет достаточно широкие возможности для решения имущественных проблем меж-

ду сожительствующими парами»[19. С. 122]. Данное утверждение, несомненно, следует признать справедливым, если исходить из принципа свободы договора и признания данных лиц субъектами гражданского права. Однако «отрицание юридической значимости фактического брака, спорное само по себе (и здесь мы солидарны с позицией Н.Н. Тарусиной – *Т.Ш.*), отнюдь не означает, что последний есть предмет гражданско-правового регулирования»[16. С. 17].

Категоричное отрицание такого объективно существующего социального явления, как фактический брак, на современном этапе стоит поставить под сомнение. Фактический брак можно отнести к разновидности предпосылок возникновения определенных правоотношений наряду с «фактическим воспитанием ребенка», «фактическим прекращением семейных отношений», который более других подвергнут правовой дискриминации, начиная с условности самой терминологии и завершая неблагоприятными правовыми последствиями. Фактический брак является разновидностью внебрачных союзов. Это вытекает из смысла п. 2 ст. 10 СК РФ: при отсутствии акта регистрации соответствующего союза мужчины и женщины брака вообще нет. Мы считаем, что основополагающий принцип семейного права о признании юридической силы лишь за браком, зарегистрированным в установленном законом порядке, следует подвергнуть пересмотру и попытаться найти компромиссное решение, позволяющее обеспечить сочетание публичного и частного интересов. Ведь фактический брак по существу есть вид семейного союза, поэтому если соблюдены условия его действительности, то он имеет право на признание со стороны государства, например, в порядке особого производства гражданского процесса. Признание юридической силы за фактическим браком дает основание для распространения на него регулятивных семейно-правовых норм о законном и договорном режиме имущества, приобретенного в период брака на общие средства супругов, о предоставлении материального содержания и реализации охранительно-правовых возможностей защиты фактическим супругом

своих интересов, вытекающих из фактического супружества.

Говоря о свободе брачного договора, следует отметить, что на современном этапе она ограничена не только особым субъектным составом, но и рядом запретов, предусмотренных как необходимостью защиты интересов «слабой» стороны, так и обеспечением публичных интересов. Запрещается включение в брачный договор положений, которые ставят одного из супругов в крайне неблагоприятное положение. В противном случае такой брачный договор может быть признан недействительным по иску супруга, права которого нарушены (п. 2 ст. 44 СК РФ). Семейный кодекс РФ содержит специфические основания недействительности брачного договора, такие как включение в брачный договор прав и обязанностей супругов в отношении детей, ограничение права нетрудоспособного нуждающегося супруга на получение содержания. Данные нормы, носящие публично-правовой характер, призваны охранять и защищать не только частный, но и публичный интерес. Это же следует сказать о нормах, устанавливающих обязательное нотариальное удостоверение брачного договора, а в специально установленных случаях - и его государственную регистрацию, которая должна обеспечить гласность вещных прав на недвижимое имущество, призвана служить обеспечению интересов покупателей, кредиторов и т.д.

Взаимопроникновение публично- и частноправовых начал порождает необходимость развития современной теории семейного права в направлении поиска путей оптимального взаимодействия частного и публичного права, гармонизации публичных и частных интересов. Семейное право как науку, как отрасль права, отрасль законодательства связывают воедино цели правового регулирования семейных отношений, к которым относятся защита прав членов семьи, охрана прав ребенка, установление разумного баланса между интересами личности, семьи и общества в целом. На уровне принципа семейного права закреплен приоритет семейного воспитания ребенка, заботы о благосостоянии и развитии детей, обеспечении приоритетной защиты

их прав и интересов. Правовое положение ребенка в семье определяется с точки зрения интересов ребенка, а не прав и обязанностей родителей. Основой взаимоотношений в семье является забота членов семьи друг об друге, моральная и материальная поддержка ими друг друга, и прежде всего защита интересов экономически слабых членов семьи – нетрудоспособных и нуждающихся. Семейный кодекс РФ содержит целый ряд норм, обеспечивающих такую защиту. Например, на трудоспособных совершеннолетних детей возлагается обязанность по содержанию своих нетрудоспособных родителей, нуждающихся в помощи. В случае отказа родителям в материальной помощи они (родители) вправе требовать предоставления средств на свое содержание в судебном порядке. Право на алименты имеет также нетрудоспособный нуждающийся супруг, а при наличии определенных условий – и бывший супруг (ст. 89, 90 СК РФ). Интересы нетрудоспособного супруга учитываются судом и при разделе имущества супругов, что предусмотрено ст. 38 и 39 СК РФ.

На основании ст. 55 Конституции РФ ограничение прав граждан в семье допускается только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты нравственности, здоровья, прав и законных интересов других членов и иных граждан. Такое ограничение может быть установлено в СК РФ или федеральных законах, принятых в соответствии с ним. Примером может служить ст. 17 СК РФ, устанавливающая в целях защиты интересов беременной женщины, кормящей матери ограничение права мужа на предъявление требования о расторжении брака во время беременности жены и в течение одного года после рождения ребенка. Данное правило призвано защитить женщину в период, когда она является наиболее уязвимой. Бракоразводный процесс может серьезно травмировать беременную женщину или кормящую мать. Хотя сохранить семью с помощью данной меры невозможно, в ней находит свое выражение стремление законодателя оградить женщину от волнений, связанных с бракоразводным процессом, способствуя защите прав и законных интересов матери и ребенка. Законодатель кла-

дет на одну чашу весов «интересы матери и ребенка», а на другую – «интересы мужа», потому что в ст. 17 СК РФ речь идет просто о факте рождения ребенка (без уточнения – «общего» ребенка), и, руководствуясь принципом гуманности и защиты «слабой стороны», отдает предпочтение именно ее интересам. Справедливо ли такое регулирование и во всех ли случаях оправдано? Полагаем, что не всегда. Примером тому могут служить ситуации, когда мужем матери ребенка или фактическим отцом ребенка, оспорено отцовство в судебном порядке и вступившим в законную силу решением суда опровергнута презумпция отцовства. В такой ситуации налицо столкновение (конфликт) прямо противоположных интересов недобросовестной жены, нарушившей нормы морали и нравственности, и добросовестного мужа. Чьи интересы должны быть защищены в этой ситуации? Ответ очевиден: интересы добросовестной стороны. Следовательно законодателю следует предусмотреть исключения из общего правила, ограничивающего право мужа на развод в период беременности жены и в течение одного года с момента рождения ребенка, хотя бы путем включения в норму ст. 22 СК РФ уточнения «общего» ребенка. Полагаем, что подобное решение проблемы будет соответствовать и интересам ребенка.

Интересам ребенка отдается предпочтение и при оспаривании отцовства: «По делам данной категории необходимо также учитывать, что Семейный кодекс РФ не ограничивает каким-либо сроком право на оспаривание в суде отцовства (материнства) ребенка. Однако годичный срок исковой давности при оспаривании отцовства (материнства) применяется в отношении ребенка, рожденного до 1 марта 1996 г. Примечателен и поучителен в этом отношении пример дела об оспаривании отцовства, слушавшегося в 1994 г. в федеральном суде Германии. Иск был предъявлен мужем (гражданином Германии) жене (на момент спора – гражданке Боснии-Герцеговины, Югославия). В соответствии с правом Германии иск об оспаривании отцовства может быть предъявлен мужем жене в течение двух лет с момента, когда муж узнает факты, позволяющие ему сделать вывод о том, что он не отец

ребенка (параграф 1594 ГГУ). В боснийском семейном праве этот срок – шесть месяцев. Пункт 1 ст. 19 Вводного закона ГГУ «Статус детей, рожденных в браке» устанавливает, что при различном гражданстве супругов законное рождение ребенка определяется по праву одного из супругов. При вынесении решения суд оценивал результат применения материально-правовых норм немецкого и боснийского права. В соответствии с боснийским правом муж уже не имел права оспаривать отцовство и ребенок оставался законнорожденным, по немецкому праву – ребенок мог быть признан незаконнорожденным. Суд принял решение применить немецкое право, обосновав это тем, что сохранение законнорожденности не должно достигаться любой ценой и что установление действительного отцовства соответствует интересам ребенка. Суд анализировал результаты применения материально-правовых норм и применил те, которые, по его мнению, были наиболее благоприятны для ребенка [7. С. 57].

Безразличное отношение к родительским правам или их исполнение в противоречии с интересами ребенка влечет меры семейно-правовой ответственности в виде ограничения или лишения родительских прав на основании вступившего в законную силу судебного решения. К сожалению, наиболее распространенной категорией дел в судах общей юрисдикции наряду с бракоразводными делами и исками о взыскании алиментов являются дела о лишении родительских прав. Лишение родительских прав преследует несколько целей: во-первых, уберечь здоровье и психику ребенка и создать ему нормальные условия жизни, т.е. способствует реализации частного интереса ребенка; во-вторых, наказать родителей за их безответственное поведение и, в-третьих, оказать воспитательное воздействие на других неустойчивых в семье граждан – публичный интерес в действии. Однако в современных условиях очень важно не доводить кризисное состояние семьи до «точки кипения», когда нет других вариантов решения проблемы, кроме лишения родителей родительских прав, ограничения родительских прав, немедленного отобрания ребенка при непосредственной угрозе его жизни и

(или) здоровью. Очень важно сохранить ребенку семейное окружение, а значит необходимо в законодательстве предусмотреть механизм социального сопровождения семей, оказавшихся в социально опасном положении, выявления и учета таких семей, мониторинга их жизнедеятельности.

Статья 54 СК РФ устанавливает, что ребенок имеет право на обеспечение его интересов. Одним из них следует признать интерес в получении достаточного материального содержания. В Федеральном законе «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации» [18.] заложена необходимость контроля государства за «качеством жизни» каждого ребенка: «государственная поддержка семьи в целях обеспечения полноценного воспитания детей, защиты их прав, подготовки их к полноценной жизни в обществе; установление и соблюдение государственных минимальных социальных стандартов основных показателей качества жизни детей с учетом региональных различий данных показателей...» (п. 2 ст. 4). В судебной практике нередки случаи, когда истица (мать ребенка) демонстративно заявляет об отказе от алиментов в пользу остающегося на ее попечении несовершеннолетнего ребенка. Однако, анализ ст. 60 СК позволяет сделать вывод о том, что алименты – это «причитающиеся» ребенку суммы, имеющие строго целевой характер: они должны расходоваться представителями ребенка на его содержание, воспитание и образование. Право на алименты является субъективным правом самого ребенка как самостоятельного субъекта семейных правоотношений. Особенность данного права заключена в том, что в силу недостаточного объема дееспособности несовершеннолетний осуществить его самостоятельно не может. Именно по этой причине один из родителей (или иной законный представитель) вправе обратиться в суд с требованием о взыскании алиментов. Нельзя не учесть и требований справедливости, ведь при освобождении родителя от обязанности по уплате алиментов он получает реальную возможность не исполнять обязанность, предусмотренную ст. 38 Конституции РФ, заботиться о ребенке. Но главным аргументом при анализе рассматриваемой

ситуации выступают *интересы ребенка*, потому что даже при самом благополучном финансовом положении родителя, на попечении которого находится несовершеннолетний ребенок, получая средства на свое содержание от другого родителя, он мог бы воспитываться в более благоприятных условиях. Именно в связи с тем, что правом на получение содержания обладает сам ребенок, а не родитель, суд обязан инициировать решение данного вопроса (ст. 24 СК РФ). Еще одним доказательством тому служат разъяснения, содержащиеся в п. 4 постановления Пленума Верховного суда РФ от 27 мая 1998 г. «О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей»: «В случае вынесения решения о расторжении брака супругов, имеющих общих несовершеннолетних детей, суд исходя из п. 2 ст. 24 СК РФ должен принимать меры к защите интересов несовершеннолетних детей независимо от того, возбужден ли спор о детях» [4].

Суммируя изложенное, приходим к выводу, что интересы ребенка, заключающиеся в получении надлежащего воспитания, заботы и ухода, а также в получении требуемого содержания, подлежат судебной защите вне зависимости от соответствующей инициативы его родителей.

Российское государство в своих законах, программах и иных актах уделяет большое внимание формированию полной и полноценной семьи, с отцом и матерью, используя всевозможные семейно-правовые институты – усыновление (удочерение), приемную семью, опеку и попечительство, – прежде всего, в целях защиты прав и интересов несовершеннолетних детей.

Серьезные метаморфозы претерпела позиция государства и общества по вопросам установления отцовства – от полной незащищенности внебрачного ребенка (его незаконнорожденности) до приоритетной защиты его прав и интересов на различных этапах законодательства и общественного мнения. Демографическая статистика свидетельствует: ежегодно вне брака рождается до 500 тыс. детей. Демографическая ситуация в России в последние годы характеризуется значительным увеличением числа рождения детей у несовершеннолетних де-

вочек, что очень усложняет проблему определения отцовства таких детей. Самые значительные и прогрессивные изменения по вопросу установления отцовства внебрачных детей были введены в действие с 1 марта 1996 г. Статья 49 СК РФ предусмотрела возможность суда принимать во внимание любые доказательства при установлении происхождения ребенка от конкретного лица. Судья не должен упускать из виду, что главным в процессе являются интересы ребенка, защита и обеспечение его прав.

Вопрос о происхождении ребенка в спорных случаях значительно усложнился в связи с появлением в Семейном кодексе нормы, предусматривающей случаи рождения ребенка с применением новых методов репродукции человека: искусственного оплодотворения, имплантации эмбриона и суррогатного материнства. Супруги, давшие письменное согласие на применение метода искусственного оплодотворения, принимают равные права и обязанности в отношении будущего ребенка, подтверждая тем самым его происхождение от обоих. Значительно сложнее обстоит решение вопроса о происхождении ребенка при его рождении «суррогатной» матерью. Здесь закон полностью и безоговорочно стоит на защите *интересов суррогатной матери*, а не биологических родителей, или, по крайней мере, – биологической матери, что, на наш взгляд, не отвечает целям правового регулирования и допустимости внедрения в российское семейное право института суррогатного материнства. Данный институт предусматривает имплантацию эмбриона в организм генетически посторонней женщине, вынашивающей и рождающей его не для себя, а для бесплодной супружеской пары. Институт суррогатного (заменяющего) материнства был введен, прежде всего, для реализации чувства отцовства и материнства и создания полноценной семьи у бездетных супружеских пар. Вместе с тем, п. 4 ст. 51 СК закрепил императивно: «Лица, состоящие в браке и давшие свое согласие в письменной форме на имплантацию эмбриона другой женщине в целях его вынашивания, могут быть записаны родителями ребенка только с согласия женщины, родившей ребенка (суррогатной матери)». Комментируя данное по-

ложение, И.М. Кузнецова отмечает: «Таким образом, закон исходит из того, что матерью является та женщина, которая родила ребенка, и ей предоставлено преимущественное право принимать окончательное решение в отношении этого ребенка. При разработке этих положений российского семейного права законодатель следовал рекомендациям экспертной группы Совета Европы, специально занимавшейся проблемами биомедицины и их единообразного законодательного решения на территории Европы» [10. С. 65]. Однако главной чертой размножения человека является объединение в диплоидной клетке генетического материала двух различных зародышевых клеток. Отсюда следует, что биологическое родство определяется генетическим материалом, а не фактом рождения. Между суррогатной матерью и ребенком в процессе его вынашивания и рождения возникает биологическая связь, но не биологическое родство.

На наш взгляд, здесь в чистом виде наблюдается *конкуренция частных интересов* биологических родителей и суррогатной матери – и законодателем отдается явное предпочтение интересам последней. Проблема конкуренции интересов вызывает необходимость выстраивания иерархии интересов и ее законодательного закрепления исходя из приоритета интереса, определяемого целями внедрения в российскую правовую почву института суррогатного материнства как единственной возможности реализовать интерес бездетных биологических родителей иметь собственного ребенка. При определении происхождения ребенка главным фактом должно быть письменное согласие родителей на такой способ рождения ребенка и согласие суррогатной матери выносить, родить и передать ребенка договорным бездетным родителям, именно договорным.

Заслуживает внимания концепция о рассмотрении суррогатной матери в качестве своеобразного донора (объектом донорства выступают не органы и ткани, а весь женский организм) и ее предложения о введении в закон обязательного письменного оформления двух договоров: «Первый договор заключается между супругами,

претендующими на положение будущих родителей и предоставивших донорский материал, и медицинским учреждением об изъятии донорского материала и возврате рожденного ребенка. Второй договор заключается между медицинским учреждением и суррогатной матерью об имплантации в ее организм чужой оплодотворенной клетки и возврате рожденного ребенка в медицинское учреждение» [11. С. 78–79]. В части необходимости заключения таких договоров мы солидарны с высказанными предложениями, по сути иницирующими процесс обновления законодательства об охране здоровья граждан. Считаем необходимым в рамках Семейного кодекса РФ закрепление договорной конструкции о вынашивании ребенка суррогатной матерью и передаче рожденного ребенка его биологическим родителям. Такой договор будет иметь место во всех случаях, когда биологические родители сами подыскивают суррогатную мать. Он может быть заключен при наличии обоюдного волеизъявления сторон в целях взаимного решения вопросов о порядке общения биологических родителей будущего ребенка и суррогатной матери в период ее беременности, а также после рождения ею ребенка; об обеспечении ей надлежащего медицинского ухода; о размере предоставляемой компенсации; о тайне донорства. Мы не разделяем утверждение о необходимости признания недействительными договоров о вынашивании. Как показывает сложившаяся практика, такие договоры заключаются между биологическими родителями и женщиной, давшей согласие на имплантацию эмбриона в целях его вынашивания. Практика знает случаи, когда за вынашивание ребенка берется близкая родственница или просто близкий человек явно без коммерческого интереса. Безусловно, не должно быть стихийного договорного регулирования. В законе должны быть четко прописаны в качестве существенных условий договора гарантии, связанные с обеспечением поддержания здоровья суррогатной матери в период вынашивания ребенка и восстановления (реабилитации) его после родов.

Конечно, обозначенные проблемы лишь отчасти помогают расставить необходимые акценты в направлении поиска опти-

мального взаимодействия частных интересов отдельных субъектов семейных отношений, установления баланса частных и публичных интересов в сфере семейного права с целью совершенствования правового регулирования отношений в сфере семьи.

Библиографический список

1. Антокольская М.В. Семейное право: учебник. М., 1996.
2. Аргументы недели. 2008. №40 (126). С. 10–11.
3. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: общие положения. М.: Статут, 1998.
4. Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. №1.
5. Ведомости Верховного Совета СССР. 1944. №37.
6. Данные Росстата // Российская газета. 22.02.2008. №39 (4596).
7. Кабатова Е.В. К вопросу о современных проблемах международного частного права // Государство и право. 2000. №8. С. 55–59.
8. Кодекс законов о браке, семье и опеке РСФСР // СУ РСФСР. 1926. №82. Ст. 611.
9. Конвенция ООН «О правах ребенка». Принята резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи ООН от 20 ноября 1989 г. Вступила в силу 2 сентября 1990 г. Ратифицирована Верховным Советом СССР 13 июля 1990 г. Вступила в силу для СССР 15 сентября 1990 г. // Ведомости СССР. 1990. №45. Ст. 955
10. Кузнецова И.М. Семейное право: учебник. М.: Юристъ, 1999.
11. Малеина М.Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. М.: МЗ Пресс, 2000.
12. Нечаева А.М. Семейное право. Курс лекций. М.: Юристъ, 1998.
13. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М.: Статут, 1998.
14. Российская газета. 25.05.2007 №109 (4372).
15. Семейный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. 30.06.2008) // СЗ РФ. 1996. №1. Ст. 16

16. *Тарусина Н.Н.* Семейное право: учеб. пособие. М.: Проспект, 2001.
17. *Ушаков А.А.* Очерки советской законодательной стилистики. Учебное пособие. Пермь, 1967 // Избранное: Очерки советской законодательной стилистики. Право и язык. М.: РАП, 2008.
18. *Федеральный закон «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации»* от 24.07.1998 №124-ФЗ (ред. 23.07.2008) // СЗ РФ. 1998. №31. Ст. 3802.
19. *Хазова О.А.* Семейное законодательство: проблемы гендерного равенства // Гендерная экспертиза российского законодательства / под ред. Л.Н. Завадской. М.: БЕК, 2001.

PRIVATE AND PUBLIC INTEREST IN THE FAMILY LAW

T.V.Shershen

Perm State University, 614990, Perm, Bukireva st., 15

The article is examining the problems of interaction of private and public interests in modern Russian Family law, combination of private legal and public legal aspects in regulation of family relations.

Keywords: interest; private interest; public interest; private legal and public legal aspects; regulation of family relations

УДК 347.235

**СЕРВИТУТЫ: ИСТОРИЯ И СОВРЕМЕННАЯ
СУДЕБНО-АРБИТРАЖНАЯ ПРАКТИКА*****Л.В. Щенникова**

Доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой гражданского права Кубанского государственного университета, г. Краснодар, ул. Ставропольская, 149.

Дела об установлении сервитута сегодня не редкость в судебно-арбитражной практике. Однако само основание установления сервитутного права – договор, его порождающий, – не получил надлежащей законодательной регламентации. В статье дается юридическая характеристика договора на установление сервитута, основанная на исторических источниках и анализе судебно-арбитражной практики.

Ключевые слова: имущественные отношения; вещное право; вещные права лиц, не являющихся собственниками; ограниченные вещные права; сервитут; договор на установление сервитута

Создателями классических положений о сервитутах и договоре, их порождающем, были Ульпиан, Павел, Гай, Помпоний, Папиан, Юлиан, Нераций, Яволен, Марциан (см. [1; 2; 3]). Изучение их сочинений позволяет сформулировать ряд существенных положений.

Во-первых, содержание сервитута классики связывали главным образом с правомочием пользования. Сервитуты не могут состоять во владении, не связаны с ним, а потому не могут быть рождены давностью владения – отмечали Юлиан и Павел. Что касается использования, то римский период был ознаменован развитием творчества в создании самых разнообразных видов сервитутов. Помимо распространенных сервитутов *iter* (прохода), *actus* (прогона скота), *via* (проезда), *aquaeductus* (проведения воды), классиками описаны и иные. Так, Нераций описал сервитут принесения в дом соседа плодов на хранение их там, а также сервитут брать тычины для виноградных лоз из имения соседа. Павел размышлял о сервитуте плавания в лодке, который устанавливался в отношении соседнего участка с постоянно существующим озером. Ульпиан приводил пример сервитута выпуска ды-

ма из сыроваренного заведения в вышележащее строение.

Основополагающее значение пользования в сервитутном вещном праве учел российский законодатель, определив сервитут как право ограниченного пользования соседним участком. Однако особые проявления творчества в развитии возможности использования чужой недвижимости сегодня вряд ли можно отметить. Здесь есть перспективы, которые необходимо реализовать, в том числе с помощью совершенствования гражданского законодательства.

Во-вторых, сервитут предполагает определенную «меру» пользования, его пределы, которые могут быть установлены в соответствующем договоре. Так, Гай рекомендовал указывать ширину дороги: если устанавливался сервитут проезда при дороге прямой он должен был быть в 2,5 м., а при извилистой – 5 м. Ульпиан советовал различать сервитуты прохода и проезда: если кто-то передвигался на носилках, он считался идущим, а не едущим; если имелось право прохода, нельзя было прогонять скот. Право прохода и проезда не предполагало, по общему правилу, возможность перетаскивать камень или бревна.

В-третьих, суть сервитута может заключаться – и на это обращали внимание классические юристы Древнего Рима – в воздержании от действий определенного рода одним из собственников (соседом), ис-

© Щенникова Л.В., 2009

* Статья написана при поддержке РГНФ (грант №08-03-00167а)

ходя из интересов собственника соседней недвижимости. Такого рода сервитуты были достаточно распространены в римском праве, поскольку именно они служили созданию атмосферы добрососедства и гармонии в вещно-правовых отношениях. Суть сервитутного требования могла состоять в возложении обязанности не строить здание или забор выше определенно установленной высоты. Аналогичное требование могло распространяться на высоту деревьев на участке соседа. Такого рода сервитуты назывались сервитутами света или вида. Воздержание от действий одного из собственников могло заключаться в запрете выдвигать балкон на участок соседа. Любопытный сервитут, заключающийся в запрете ловить тунцов на берегу приобретенного имения, анализировал Ульпиан. Сегодня законодатель не распространяет сервитуты на отношения, связанные с бездействием определенного характера. Однако они, как нам представляется, востребованы практикой развивающихся имущественных отношений частной собственности.

В-четвертых, по мнению Павла, сервитуты должны иметь постоянный характер. Он рассуждал так. Сервитут стока может быть установлен в отношении дождевой воды, так как падение воды с неба считается постоянным. Если же стекает вода от мытья пола, ибо в стене комнаты сделана дыра, здесь не может появиться сервитута стока. Аналогично сервитут проведения воды не может быть установлен на воду из пруда или бассейна. Папиан подчеркивал, что сервитуты нельзя устанавливать до определенного времени.

Вопрос о сроке при заключении договора об установлении сервитута, безусловно, всегда возникает. В литературе обсуждается классификация сервитутов – их деление на срочные и постоянные или без определения срока. Думается, что если по своей сути сервитуты относятся к категории вещных прав, они не должны быть замкнуты на установленный договором срок. Таким образом, срок не может быть отнесен к существенным условиям договора на установление сервитута.

В-пятых, сервитут не может быть условным, т.е. не может устанавливаться до

наступления известного условия, считал Папиан. В гражданском праве известна разнovidность условных сделок. Права и обязанности в этом случае могут быть связаны с наступлением какого-либо обстоятельства. Практика имущественных отношений рождает вопросы возможности связать с некоторым условием и время действия отношений принадлежности материальных благ. И здесь важно неизменно учитывать природу вещных прав. Из природы вещного права и специфики права сервитутного исходили классики, утверждая невозможность связи его действия с каким-либо условием.

В-шестых, сервитут неделим. Ульпиан считал, что данное право не может быть приобретено или возложено по частям. Помпоний подчеркивал, что доли в праве собственности не приводят к делимости сервитута, поскольку пользование осуществляется в полном объеме. Действующее гражданское законодательство о долях в вещном праве говорит применительно к праву собственности, устанавливая в гл. 16 правила общей собственности. Запрета на выделение долей в других вещных правах также не установлено. Возникает доктринальная проблема долевого вещного права. В отношении сервитута данный вопрос также может возникать. Вот почему важно учитывать взгляд классических юристов на возможность, вернее невозможность, такого деления применительно к конкретному вещному праву, называемому сервитутным.

В-седьмых, при установлении сервитута должны учитываться потребности господствующего участка. Пользоваться чужим участком возможно только в пределах, необходимых для восполнения недостатков своего, но не сверх необходимости. Так, сервитут обжигания извести, писал Нераций, не может быть установлен выше, чем потребности самого участка, для обеспечения нужд которого он установлен. Таким образом, важно учитывать нужды, которые удовлетворяются посредством сервитута при заключении данного договора, устанавливая «меру» господства субъекта сервитутного права. В этой связи уместно привести утверждение Павла, что не может быть установлен сервитут, чтобы разрешалось сорвать яблоко, прогуляться или пообедать

на чужом участке. Отсюда следует вывод, что посредством сервитута необходимо восполнять недостатки своей недвижимости, а не удовлетворять свой каприз.

В-восьмых, сервитут обладает свойством следования. Павел утверждал, что сервитут следует за имением. Гай учил, что сервитутное право следует за вещью, а не уничтожается смертью или «умалением» правоспособности собственников имений.

Указание на право следования является существенным элементом правового регулирования. Статья 275 (п. 1) современного ГК, учитывая данное свойство, закрепляет, что сервитут сохраняется в случае перехода прав на земельный участок, который обременен этим сервитутом, к другому лицу.

В-девятых, производство ремонта, считал Ульпиан, возлагается на того, кто утверждает, что ему принадлежит сервитут, а не на того, чья вещь обременена сервитутом. Исключение составляет сервитут для поддержания тяжести нагрузки, например, когда балка опирается на стену соседа. В этом случае, считал Ульпиан, можно было понуждать собственника здания произвести ремонт стены для поддержания тяжести строения истца. Вопрос ремонта объекта использования на сегодняшний день не урегулирован законодательством. Думается, что правило о возложении обязанностей по производству ремонта может быть важным пунктом договора об установлении сервитута.

В-десятых, предусматривалось два вида исков в отношении сервитутов, а именно иск о признании (наличия сервитута) и иск об отрицании (наличия сервитута). Первый предъявлялся тем лицом, которое утверждало, что сервитут принадлежит ему, а второй использовался собственником, отрицающим, что имение обременено сервитутом. Эти вещные иски в отношении сервитутов были описаны Ульпианом.

Наконец, следует отметить, что ученые Древнего Рима уделяли серьезное внимание в учении о сервитутах нормам нравственности, которые, по их мнению, должны были неизменно соблюдаться в отношениях с собственниками-соседями. Фраза «без обиды для другого» в данном случае

была руководящим правилом взаимоотношений субъектов сервитутного договора.

А сейчас обратимся к современной судебной-арбитражной практике для того, чтобы выделить некоторые характерные черты, определяющие современное состояние и тенденции развития практики имущественных отношений по установлению сервитутов. И здесь главным образом хотелось бы обратить внимание на то, как современные собственники недвижимости в своих взаимоотношениях развивают дух добрососедства, договариваясь об установлении сервитутных отношений. Остановлюсь на анализе трех дел, рассмотренных Федеральным арбитражным судом Северо-Кавказского округа.

Первый пример. Дело №А53-12625\2006-С4-32 в ФАС СКО касалось иска ООО «Сармат» к МУП «Морозовский рынок» и Комитету по управлению имуществом администрации Морозовского района о предоставлении обществу в пользование земельного участка площадью 1125,4 кв.м. для проезда и прохода к ресторану «Сармат» с 12 ч. дня до 2 ч. ночи. Земельные участки, принадлежащие обществу и находящиеся в пользовании рынка, оказались смежными. А глава администрации Морозовского района постановлением от 02.08.06 №155 «О запрещении въезда автотранспорта на территорию МУП Морозовский рынок установил запрет въезда автотранспорта на территорию рынка с 08.00 до 12.00 ежедневно. Функционирование ресторана оказалось в зависимости от наличия ключей от ворот рынка. Рассматривая дело по существу, суд решением от 28.12.06 требование общества об установлении сервитута удовлетворил. Апелляционная инстанция также согласилась с необходимостью предоставления права ограниченного пользования земельным участком для прохода и проезда в указанных границах в своем постановлении от 10.04.07. Федеральный арбитражный суд Северо-Кавказского округа решение и постановление апелляционной инстанции отменил и дело направил на новое рассмотрение. Причина отмены состояла не в том, что ФАС СКО усмотрел отсутствие повода для установления сервитута. Дело было в другом: в отсутствии между собственниками

земли так необходимых отношений добрососедства, проявляющихся в желании и стремлении договориться между собой, так сказать, «полюбовно» в рамках договора на установление сервитута, минуя судебные инстанции. Стороны в данном случае не предприняли никаких усилий для того, чтобы достичь соглашения об ограниченном пользовании необходимым земельным участком, а сразу устремились в суд. ФАС СКО установил, что истец направил письмо главе администрации с заявлением об установлении сервитута для прохода и проезда к принадлежащим ему зданиям. Глава администрации ответил также письмом, причем в нем не содержалось категорического отказа от установления сервитута. В нем было указано только на невозможность решения данного вопроса ввиду рассмотрения его в арбитражном суде. Таким образом, до суда истец не принял никаких мер для договорного решения вопроса путем заключения соглашения об установлении сервитута. Зачем тратить время на уговоры и переговоры, когда проще обязать в судебном порядке. Так, по-видимому, рассуждали руководители ООО «Сармат», и суды первоначально пошли у них на поводу. ФАС СКО в своем постановлении от 18 марта 2008 г. №Ф08-1172/08 подчеркнул, что сервитут, как правило, является договорной формой ограничения прав собственника, исключительной мерой, а потому судебное вмешательство возможно при наличии между сторонами спора. Условием для обращения в суд должно являться недостижение сторонами соглашения об установлении сервитута, а не само по себе получение досудебного отказа в определенной форме. Таким образом, суд рекомендовал сторонам не соблюдать досудебный порядок урегулирования спора, а посоветовал просто договориться. И уже в случае невозможности достичь соглашения обращаться за рассмотрением дела в арбитражный суд. В приведенном постановлении ФАС СКО нет, конечно, слов о добре, соседстве, добродетели. Они, тем не менее, остались за скупыми строчками официального акта. А иначе, на наш взгляд, и нельзя: ведь речь в данном случае идет действительно об особой сфере имущественных отношений, в которой надо стремиться согла-

шаться миром, договариваться, компенсировать все возможные расходы и неудобства, которые могут доставлять сами по себе ограничения, устанавливаемые в гражданско-правовой форме сервитутного вещного права. Данный пример свидетельствует, что жизнь сама по себе не рождает сегодня многочисленных примеров доброжелательных соседей. И задачей как законодателя, так и правоприменителя является воспитание новых собственников в духе гражданского законодательства, имеющего глубокие корни и нравственные основы, в том числе в подходах к урегулированию сервитутных отношений.

Второй пример. Дело №А63-18585\06-С1 в Федеральном арбитражном суде Северо-Кавказского округа было связано с иском индивидуального предпринимателя Л. к ОАО «Сельхозтранс», администрации Изобильненского района об установлении права постоянного ограниченного пользования частью земельного участка площадью 885,6 кв.м.

Истцу требовалось разрешение на ежедневный проезд с 08-00 до 19-00 по территории общества дорогой шириной 4,5 м. и длиной 131,3 м., а также по параллельной дороге длиной 65,5 м. и шириной 6 м. Данное требование арбитражным судом было удовлетворено со ссылкой на отсутствие у истца иной возможности доступа к своему участку, кроме как через участок общества. В судебном заседании было установлено, что предприниматель предлагал обществу заключить соглашение об установлении сервитута в отношении принадлежащего ему участка, ссылаясь на отсутствие иной возможности доступа к своему. В ответном письме общество согласилось на подписание договора, назвав его договором аренды участка на праве постоянного ограниченного пользования. Название договора было неточным с позиций норм гражданского законодательства, но не это было важно. Важно было согласие на установление отношений по использованию участка для проезда. Конечно, заключение договора потребовало бы от предпринимателя платы за сервитут. Но вот платить истцу как раз и не хотелось, в связи с чем он и обратился в суд. Решение суда по поводу встречного ис-

ка общества об установлении платы за сервитут оказалось оригинальным, поскольку в ней (плате) обществу было отказано. Мотивом отказа был тот факт, что общество владеет земельным участком не на праве собственности, а на праве бессрочного пользования. Закон же «не предоставляет, отметил суд, лицу, владеющему земельным участком на праве постоянного (бессрочного) пользования, права требовать установления платного сервитута на принадлежащем ему участке». В результате получилось, что установить сервитут возможность есть, а взыскать оплату за установленный сервитут возможности нет. Ссылаясь на одну и ту же норму права, суд по-разному оценил права истца и ответчика, поставив, по сути последнего в неблагоприятное положение. Общество поясняло, что несет расходы на содержание участка дороги, они требуют компенсации, однако суд был неумолим, ссылаясь на букву закона. Как представляется, в данном случае была нарушена судом не только буква закона, но и его дух. Устанавливая судебным решением гражданские права и обязанности по ограниченному пользованию земельным участком, суд нашел возможность установить сервитут. С другой стороны, в плате за него отказал, ссылаясь на невозможность установления сервитута. Возникает вопрос о том, почему суд абстрагировался от элементарных соображений справедливости, разумности и добросовестности. Почему он не стал вникать в реальную ситуацию, заключающуюся в нежелании истца договариваться полюбовно и по справедливости, неся разумные расходы по ремонту или просто по поддержанию в порядке дороги, предоставляемой ему для прохода. В отличие от первого примера, данное постановление ФАС СКО от 9 апреля 2008 г. №ф08-254\2008, с моей точки зрения, никак не способствует воспитанию участников гражданских правоотношений в духе уважения и добрососедства. Более того, оно свидетельствует о непонимании судом сути современного гражданско-правового регулирования сервитутных отношений. Видя желание (волю) ответчика на установление сервитута, заключение необходимого договора, он должен был создать условия для добровольного возникно-

вения искомых гражданских прав и обязанностей, а не ставить своим решением стороны в неравное положение, тем самым, умаляя основную черту метода гражданско-правового регулирования имущественных отношений.

Третий пример. Дело №А53-1803/2007-С2-41 27 февраля 2008 г. касалось иска ЗАО «Вангард» к Территориальному управлению Федерального агентства по управлению федеральным имуществом по Ростовской области и ФГУП «Региональный технический центр авиационной информации, сертификации, связи» об установлении сервитута в нежилом здании. Истец хотел, будучи собственником комнаты №25, пользоваться коридором (комнаты 17, 18, 19), общим входом (комнаты 16, 26, 27) и туалетом (комната 23), которые находятся на первом этаже встроенно-пристроенного двухэтажного нежилого помещения. Ответчик настаивал на отказе в данном требовании и возложении обязанности на истца устроить отдельный вход в принадлежащую ему комнату №25. Ответчик ссылался также на режимность работы его предприятия, которая требует установления особой системы контроля. К возражениям прилагалось заключение ООО «Южное федеральное общество судебной экспертизы и оценки», в котором утверждалось наличие возможности устройства отдельного входа. Кроме того, ответчик настаивал на явной несоразмерности площади комнаты №25 площадям, находящимся в его собственности, проход по которым обеспечивает работникам истца доступ в любую часть режимного объекта предприятия. Первоначально решением от 21.08.07 (судья Авдеев) в иске было отказано. Суд исходил из того, что у истца имеется реальная возможность устроить отдельный вход в принадлежащую ему комнату. Апелляционная инстанция своим постановлением от 27.11.07 решение отменила, предоставив обществу право ограниченного пользования (сервитут) в нежилом строении на коридор (комнаты 17, 18, 19) и общий вход (комнаты 16, 26, 27). В остальной части в иске было отказано. Иными словами, апелляционной инстанцией было отказано в сервитуте на туалет (комнату 23). Само по себе рожден-

ное практикой словосочетание «сервитут на туалет» не может не вызвать улыбку. Этот гротеск мне показался удачным, чтобы подчеркнуть неприменимость конструкции сервитута к отношениям, возникшим между истцом и ответчиком по поводу коридора в нежилом строении. Сервитут по замыслу законодателя распространяется главным образом на отношения собственников земельных участков. Дополнительно к этим основным субъектам ст. 277 ГК «Обременение сервитутом зданий и сооружений» разрешает его применение к зданиям и сооружениям. При этом использует оговорку «и другое недвижимое имущество». Российское законодательство расширило понимание недвижимого имущества, включив в него, в частности, жилые помещения (ст. 15 Жилищного кодекса РФ). В результате суды стали сталкиваться с особой разновидностью прав ограниченного пользования коридором. Формально-юридически, имея в виду современную редакцию ст. 274 ГК, суды считают возможным применение конструкции сервитутов к такого рода отношениям. Мне же представляется, что данный подход не совсем верен. Признание помещений недвижимым имуществом – это временная мера для нашей страны, так сказать политическое решение определенного периода времени. Недвижимость по истокам понимания данной категории – это здание или сооружение, а никак не коридор или туалет в нем. Поэтому рождают практику сервитутов на коридоры или туалеты арбитражные суды, думается, не должны.

Кроме того, принятое судом решение, не способствует и утверждению добрососедства и справедливости. Ведь приобретая одну комнату в длинном коридоре нельзя было не задуматься руководителям ЗАО «Вангард», что потребуется и ... туалет. Так почему было не обсудить всех «жителей» вопросов заранее, не доводя дело до обременений – соседей сервитутом, а суда – делом о сервитуте на туалет.

Значение договора на установление сервитута требует принятия мер по совершенствованию его гражданско-правового регулирования. Действующие гражданско-правовые нормы (в частности, п. 3 ст. 274 ГК) являются явно недостаточными, не спо-

собствуют развитию сервитутных отношений в России.

Какие же меры по совершенствованию положений ГК, посвященных сервитутам, возможно предпринять?

В первую очередь, важно договор на установление сервитута сделать поименованным, посвятив ему отдельную статью в ГК. Это может быть ст. 274.1 «Договор на установление сервитута». Понятие договора может быть выражено следующей формулой: «По договору на установление сервитута одна сторона (сервитутодатель) обязуется предоставить возможность ограниченного использования земельного участка или другой недвижимости, принадлежащей ему на вещном праве в определенном объеме правомочий субъекту вещного права на соседний земельный участок (сервитуарию) или воздерживаться от действий определенного рода в интересах последнего безвозмездно или за плату. Договор на установление сервитута подлежит нотариальному удостоверению».

Из приведенного определения будут вытекать следующие юридические характеристики данной договорной конструкции:

1. Субъектами отношений здесь будут выступать как собственники земельных участков так и обладатели иных вещных прав на данное недвижимое имущество. Сегодня законодатель ограничивает возможность требования установления сервитута, предполагая его только в отношении собственника. Практика сервитутных отношений доказывает необходимость расширения перечня возможных сервитутодателей. По существу, правило п. 4 ст. 274 ГК будет тогда распространяться на обладателя как служебной, так и господствующей недвижимости

2. Предметом данного договора является сервитут, который может заключаться как в праве ограниченного пользования чужим земельным участком, так и в воздержании от действий определенного рода в интересах обладателя вещного права на соседнюю недвижимость. В таком случае распространение в российской действительности смогут получить так необходимые сервитуты света и вида. Кроме того, будут четко различаться договор, порождающий серви-

тут, и сам сервитут, выступающий одновременно его предметом и ограниченным вещным правом.

3. Определение договора содержит указание на содержание сервитута, состоящее в определенном объеме господства на недвижимое имущество. Установленная в результате согласования сторон «мера» господства над недвижимым имуществом должна быть определена конкретным положением данного договора. Отсюда следует важность индивидуализации объекта сервитутного права. Этот объект обязательно должен быть индивидуализирован, в частности, путем указания на кадастровый план земельного участка, который может быть необходимым приложением к договору.

4. Договор может быть как возмездным, так и безвозмездным в зависимости от согласования сторон. Следовательно, цена не должна быть существенным условием договора на установление сервитута.

5. Договор, порождающий сервитутные отношения, должен иметь обязательную нотариальную форму. Участие нотариусов поможет сторонам уточнить предмет договора и согласовать иные необходимые элементы договорного обязательства.

Появление нотариального участия в развитии отношений по установлению сервитутов позволит, на наш взгляд, отказаться от установления сервитутов в судебном порядке. Судебный акт как основание для установления сервитута нарушает один из важных принципов гражданско-правового

регулирования, понуждая лиц приобретать гражданские права не по своей воле и не в своем интересе. Кроме того, здесь возникают проблемы принудительного исполнения данного решения в отсутствие его добровольного исполнения. В свою очередь, законодатель может предусмотреть особые виды вещных исков, которые будут использовать субъекты сервитутных отношений. Иском о признании возможно наделить сервитутария, а иском об отрицании – сервитутодателя.

6. Срок не должен быть существенным условием данного договора, если иметь в виду существо порождаемого им права (п. 4 ст. 23 Земельного кодекса имеет распространение не на частные сервитуты, регулируемые гражданским законодательством).

Новеллы законодательного регулирования сервитутных отношений позволят, на наш взгляд, направить развитие отношений земельных собственников в духе уважения интересов друг друга, добрососедства и справедливости.

Библиографический список

1. *Дигесты Юстиниана*: избр. фрагменты в переводе и с примеч. И.С.Перетерского / отв. ред. Е.А.Скрипилев. М., 1984.
2. *Памятники римского права: Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана*. М., 1997.
3. *Перетерский И.С. Дигесты Юстиниана*. М., 1956.

SERVITUDES: THE HISTORY AND MODERN COURT AND ARBITRATION PRACTICE

L.V. Schennikova

Kuban State University, Krasnodar, Stavropolskaya st., 149

The cases of defining the servitudes are not rare in the court and arbitration practice. But the very grounds for the servitude right – the contract that generates it - has not got a proper legal regulation. The legal characteristic to the servitude contract is given in the article, which is based on the historical sources and the analysis of the court and arbitration practice.

Keywords: property relations; proprietary interest; property rights of the non-owners; limited proprietary rights; servitude; contract for servitude

**ПРАВИЛА ОФОРМЛЕНИЯ И ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ РУКОПИСЕЙ СТАТЕЙ
В ЖУРНАЛ «ВЕСТНИК ПЕРМСКОГО УНИВЕРСИТЕТА.
ЮРИДИЧЕСКИЕ НАУКИ»**

1. Введение

В журнал могут быть представлены материалы по фундаментальным и прикладным проблемам юридических наук, исследования современного состояния российского, международного, зарубежного законодательства и правоприменительной практики, теоретических и исторических аспектов государственно-правовых явлений, правовых вопросов социальной работы.

В редакцию высылается один тщательно вычитанный и подписанный автором экземпляр и электронный вариант на дискете (по адресу: г. Пермь, ул. Букирева, 15, редакция журнала «Вестник Пермского университета. Юридические науки») или направляется по электронной почте: vesturn@psu.ru

Редакция принимает статьи (материалы) объемом до 40 тыс. печатных знаков с пробелами.

Плата с аспирантов, адъюнктов, соискателей и докторантов за публикацию рукописей не взимается. Аспиранты, адъюнкты, соискатели вправе представить рекомендацию научного руководителя.

Автор предоставляет Издателю (Пермский государственный университет) журнала право на использование его статьи в составе журнала, а также на включение полнотекстовых вариантов статьи в систему «Российский индекс научного цитирования» (РИНЦ).

Право использования журнала в целом в соответствии с п. 7 ст. 1260 ГК РФ принадлежит Издателю журнала и действует бессрочно на территории Российской Федерации и за ее пределами.

Объем прав Издателя на использование журнала в целом соответствует объему принадлежащего автору исключительного права, предусмотренного ст. 1270 ГК РФ. Издатель вправе также разрешить использование Издания в целом другим лицам на определенных условиях по его усмотрению.

Авторское вознаграждение за предоставление автором Издателю указанных выше прав не выплачивается.

Автор включенной в журнал статьи сохраняет исключительное право на нее независимо от права Издателя на использование журнала в целом.

Направление автором статьи в журнал означает его согласие на использование статьи Издателем на указанных выше условиях и на включение статьи в систему РИНЦ и свидетельствует об его осведомленности об условиях ее использования. В качестве такого согласия рассматривается также направляемая в редакцию справка об авторе, в том числе по электронной почте.

Редакция размещает фамилию, инициалы автора, название, аннотацию, ключевые слова статьи на сайте Пермского университета: <http://www.psu.ru>.

Редакция включает полнотекстовые варианты статей в Российский индекс научного цитирования (РИНЦ). Направление автором статьи в адрес редакции является согласием автора на подобное размещение и включение.

Гонорар за публикации не выплачивается. Авторский экземпляр высылается автору по указанному им адресу.

2. Оформление текста

2.1. Параметры страницы. Формат листа, используемый для написания статьи, – А4. Поля – 2,5 см со всех сторон. Расстояние до верхнего и нижнего колонтитулов – 1,25 см.

2.2. Основной текст статьи набирается шрифтом Times New Roman Cyr, размер – 14, междустрочный интервал – полуторный. При оформлении статьи необходимо различать знаки дефиса (-) и тире (–). Между цифрами ставится знак тире без отбивки (пробелов), напр.: 12–15.

2.3. Заглавие статьи набирается прописными (большими) буквами жирным шрифтом, курсивом и форматруется по центру.

Перед заглавием прямым шрифтом набирается УДК, под заглавием жирным шрифтом – И.О.Фамилия, светлым – ученая степень, ученое звание, должность, название вуза и его адрес (с индексом).

Под этой информацией помещается аннотация статьи на **русском** языке, набранная светлым курсивом.

После текста аннотации следует указать 4–6 ключевых слов (словосочетаний), характеризующих проблематику статьи (набрав их светлым прямым шрифтом).

УДК 347.218.2

ГОСУДАРСТВЕННАЯ РЕГИСТРАЦИЯ ПРАВ В ПРОЦЕССЕ РАЗГРАНИЧЕНИЯ ПУБЛИЧНОЙ СОБСТВЕННОСТИ: ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ

В.Г. Голубцов

Доктор юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса
Пермского государственного университета, 614990, г. Пермь, ул. Букирева, 15

Статья посвящена анализу действующего регулирования и правоприменительных проблем, возникающих при государственной регистрации прав на недвижимое имущество в процессе разграничения публично собственности.

Ключевые слова: государственная регистрация; разграничение публичной собственности

2.4 На первой странице в подстрочнике необходимо указать знак © и Фамилию И.О., год:

© Голубцов В.Г., 2009

2. Оформление сносок и библиографического списка

3.1. Библиографический список должен быть построен **в алфавитном порядке**.

В основном тексте указание на источник, помещенный в библиографическом списке, осуществляется следующим образом: в квадратных скобках указывается номер источника из библиографического списка, после точки – цитируемая страница источника: [5. С. 216]. Возможно также указание на том многотомного издания: [8. Т. 1. С. 216].

3.2. Оформление источников в библиографическом списке осуществляется в соответствии с ГОСТом Р 7.0.5–2008.

ПРИМЕРЫ БИБЛИОГРАФИЧЕСКИХ ЗАПИСЕЙ

1. *Бурлака С.А.* Принудительные меры воспитательного воздействия и их реализация в деятельности органов внутренних дел: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2005. 25с. [Электронный ресурс]. URL: <http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=1191676> (20.01.09).
2. *Галина Васильевна Старовойтова*, 17.05.46–20.11.1998: [мемор. сайт] / сост. и ред. Т. Лиханова. [СПб., 2004]. URL: <http://www.starovoitova.ru/rus/main.php> (дата обращения: 22.01.2007).

3. *Герман М.Ю.* Модернизм: искусство первой половины XX века. СПб.: Азбука-классика, 2003. 480 с. (Новая история искусства).
4. *Жилищное право: актуальные вопросы законодательства: электрон. журн.* 2007. №1. URL: <http://www.gilpravo.ru> (дата обращения: 20.08.2007).
5. *О введении надбавок за сложность, напряженность и высокое качество работы* [Электронный ресурс]: указание М-ва соц. защиты Рос. Федерации от 14 июля 1992 г. №1–49–У. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».
6. *О противодействии терроризму: Федер. закон Рос. Федерации от 6 марта 2006 г. №35-ФЗ* // Рос. газ. 2006. 10 марта.
7. *Об индивидуальной помощи в получении образования: (О содействии образованию): Федер. закон Федератив. Респ. Германия от 1 апр. 2001 г.* // Образовательное законодательство зарубежных стран. М., 2003. Т. 3. С. 422–464.
8. *Пахомов В.И., Петрова Г.П.* Логистика. М.: Проспект, 2006. 232 с.
9. *Плехова О.А.* Проблема понятия объекта должностных преступлений [Электронный ресурс] // Гуманит. и соц. науки. 2008. №2. URL: http://www.hses-online.ru/2008/02/12_00_08/13.pdf (01.10.08).
10. *Рабцевич О.И.* Реализация Статей 5 и 6 Европейской Конвенции по защите прав и основных свобод человека в российском законодательстве // Право и политика. 2001. №10. С. 43–51.
11. *Содержание и технологии образования взрослых: проблема опережающего образования* : сб. науч. тр. / Ин-т образования взрослых Рос. акад. образования; под ред. А.Е. Марона. М.: ИОВ, 2007. 118 с.
12. *Философия культуры и философия науки: проблемы и гипотезы: межвуз. сб. науч. тр.* / Саратов. гос. ун-т ; [под ред. С.Ф. Мартыновича]. Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1999. 199 с.
13. *Шапкин А.С.* Экономические и финансовые риски: оценка, управление, портфель инвестиций. Изд. 3-е. М., 2004. 536 с.
14. *Экономика и политика России и государств ближнего зарубежья: аналит. обзор, апр. 2007* / Рос. акад. наук, Ин-т мировой экономики и междунар. отношений. М.: ИМЭМО, 2007. 39 с.

4. Перевод на английский язык

После библиографического списка помещаются: переведенное на английский язык название статьи, И.О. Фамилия, место работы автора и его адрес, аннотация (прямым шрифтом), а также ключевые слова.

THE STATE REGISTRATION OF RIGHTS WHEN DIFFERENTIATING THE PUBLIC OWNERSHIP: PROBLEMATIC ISSUES OF LAW ENFORCEMENT

V.G. Golubtsov

Perm State University, 614990, Perm, Bukireva st., 15

The article is dedicated to the analysis of the existing regulation and law enforcement problems which result from the state registration of the rights for the immovable property when differentiating the public ownership.

Keywords: state registration; differentiating the public ownership

5. Сведения об авторе.

К статье следует приложить справку об авторе, содержащую следующие сведения:

1. Фамилия, имя, отчество.
2. Место работы (полное название вуза, кафедры).
3. Должность.
4. Ученая степень и ученое звание.
5. Адрес, по которому следует выслать авторский экземпляр.
6. Номер контактного телефона.
7. Адрес электронной почты.
8. Подтверждение согласия на размещение безвозмездно полнотекстового варианта статьи в системе РИНЦ.

6. Порядок и сроки рассмотрения рукописей

Журнал является ежеквартальным, выходит в марте, июне, сентябре и декабре. Представленная автором рукопись направляется члену редакционной коллегии на рецензирование в соответствии с тематикой статьи. Рецензирование рукописей производится в соответствии с «Порядком рассмотрения и рецензирования рукописей научных статей, поступивших в редакцию журнала “Вестник Пермского университета. Юридические науки”». Срок рассмотрения рукописи – 1–2 месяца. Рукописи, направленные авторам на доработку, подлежат возврату в редакцию в рекомендованный редактором срок. (Все исправления вносятся автором в текст, после чего статья вновь распечатывается и возвращается в редакцию.) Статьи публикуются в порядке очередности поступления от авторов. Средний объем одного номера журнала – 9–11 п.л.

Вестник Пермского университета

Выпуск 2(4)

ЮРИДИЧЕСКИЕ НАУКИ

Редактор *Г.В.Тулякова*
Корректор *И.А.Михина*
Компьютерная верстка *Н.Ю.Шадрина, В.В.Шадриной*
Дизайн обложки *М.А.Шпаков*

Подписано в печать 20.03.2009. Формат 60x84¹/₈.
Усл. печ. л. 20. Уч.-изд. л. 17,9. Тираж 500 экз. Заказ

Редакционно-издательский отдел
Пермского государственного университета
614990. Пермь, ул. Букирева, 15

Типография Пермского государственного университета
614990. Пермь, ул. Букирева, 15