

ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

№ 2 / 2017

Журнал издается совместно с Московским государственным юридическим университетом имени О.Е. Кулафина (МГЮА)

НАУЧНО-ПРАВОВОЕ ИЗДАНИЕ. Федеральная служба по надзору в сфере массовых коммуникаций, связи и охраны культурного наследия. Рег. ПИ № ФС77-30776 от 25 декабря 2007 г. Издается с 1998 г., выходит 2 раза в месяц

Главный редактор:

Исаев И.А., д.ю.н., профессор

Редакционный совет:

Аронов Д.В., д.и.н., профессор;
Бабич И.Л., д.и.н.;
Мельников С.А., д.ю.н.;
Мигущенко О.Н., д.ю.н., профессор;
Нигматуллин Р.В., д.ю.н., профессор;
Покровский И.Ф., д.ю.н., профессор;
Рассказов Л.П., д.ю.н., д.и.н., профессор;
Ромашов Р.А., д.ю.н., профессор;
Сафонов В.Е., д.ю.н., профессор;
Туманова А.С., д.ю.н., д.и.н., профессор;
Хабибулин А.Г., д.ю.н., профессор

Редакционная коллегия:

Бодунова О.Г., к.ю.н., доцент;
Зенин С.С., к.ю.н.;
Клименко А.И., д.ю.н., доцент;
Недобежкин С.В., к.ю.н., доцент;
Сигалов К.Е., д.ю.н., к.ф.н., доцент

Главный редактор

Издательской группы «Юрист»:

Гриб В.В., д.ю.н., профессор

Заместители главного редактора

Издательской группы «Юрист»:

Бабкин А.И.,
Белых В.С.,
Ренов Э.Н.,
Платонова О.Ф.,
Трунцевский Ю.В.

Научное редактирование и корректура:

Швечкова О.А., к.ю.н.

Телефон редакции: (495) 953-91-08

Плата с авторов за публикацию статей не взимается.

Из истории конституционного строительства

- Чушлкина А.Ф.* От Ивана Грозного к новому времени: конституционно-исторический код нации..... 3
- Мисроков Т.З.* Исторические судьбы государственного единства Российской Федерации..... 8
- Лебедев И.М., Мезавцов А.М.* Исторические условия и предпосылки формирования конституционно-правовой концепции М.М. Сперанского..... 11
- Кулакова Ю.Ю.* Суверенитет как архетип культуры..... 15
- Смирнова Е.С.* Институт гражданства в ракурсе регионализации и соблюдения принципа нерушимости границ: краткий экскурс в историю права..... 18
- Насилие и принуждение в праве: исторический обзор**

Исаев И.А. Насилие и господство: правовой аспект..... 24

Полянина А.К., Юрчук В.С. Произвол как субстанциональный источник автономии личности и ее проявления в социально-правовом общении..... 30

Копылова Е.А. Международно-правовой характер малых Нюрнбергских трибуналов..... 36

Егоров А.М. Рекрутская повинность как альтернатива уголовному наказанию в период правления императора Николая I..... 40

Павлушков А.Р. Индивидуализация наказания как историко-правовой опыт деятельности церкви и государства на рубеже XIX–XX столетий..... 44

Стадии и институты правового процесса: из истории формирования

Пронина Е.Н., Камаев И.А., Денисенко А.Н. Из истории развития юридического института прав пациента в отечественном законодательстве..... 49

Эргашева З.Э. Историко-правовой анализ административной преюдиции в отечественном уголовном праве..... 53

Кириченко Ю.Н., Кухарев Ю.С., Чирков Е.Н. История становления и развития частных детективных агентств за рубежом и в России..... 57

Мануйлов А.Е. История развития института общественного контроля в дореволюционный период..... 61

Адрес редакции / издателя:

115035, г. Москва,
Космодамианская наб., д. 26/55, стр. 7.
E-mail: avtor@lawinfo.ru
Центр редакционной подписки:
(495) 617-18-88 (многоканальный).
Формат 170x252 мм. Печать офсетная.
Бумага офсетная № 1. ISSN 1812-3805.
Физ. печ. л. 5,0. Усл. печ. л. 5,0.
Номер подписан в печать 30.12.2016
Номер вышел в свет 09.02.2017
Тираж 3000 экз. Цена свободная.

Подписной индекс: Роспечать — 47643;
Каталог российской прессы — 10866;
Объединенный каталог — 85492 (на полуг.).
Также можно подписаться на www.gazety.ru
Отпечатано в типографии
«Национальная полиграфическая группа».
248031, г. Калуга, ул. Светлая, д. 2.
Тел.: (4842) 70-03-37.
Журнал включен в базу данных
Российского индекса научного цитирования
(РИНЦ).

Полная или частичная перепечатка материалов без письменного разрешения авторов статей или редакции преследуется по закону.

Журнал рекомендован Высшей аттестационной комиссией Министерства образования и науки Российской Федерации для публикации основных результатов диссертаций на соискание ученых степеней кандидата и доктора наук.

Учредитель:
Издательская группа «Юрист».

HISTORY OF STATE AND LAW

№ 2 / 2017

Published in association with O.E. Kutafin Moscow State Law University

RESEARCH AND LAW JOURNAL. The Federal Service for Supervision in the Sphere of Mass Communication, Communications and Protection of Cultural Heritage.

Reg. PI № ФС77-30776 from December 25, 2007. Published since 1998, 2 times per month

Editor in Chief:

Isaev I.A., doctor of juridical sciences, professor

Editorial Board:

Aronov D.V., doctor of historical sciences, professor;
Babich I.L., doctor of historical sciences;
Mel'nikov S.A., doctor of juridical sciences;
Migushenko O.N., doctor of juridical sciences, professor;
Nigmatullin R.V., doctor of juridical sciences, professor;
Pokrovskij I.F., doctor of juridical sciences, professor;
Rasskazov L.P., doctor of juridical sciences,
doctor of historical sciences, professor;
Romashov R.A., doctor of juridical sciences, professor;
Safonov V.E., doctor of juridical sciences, professor;
Tumanova A.S., doctor of juridical sciences,
doctor of historical sciences, professor;
Khabibulin A.G., doctor of juridical sciences, professor

Editorial Staff:

Bodunova O.G., candidate of juridical sciences,
assistant professor;
Zenin S.S., candidate of juridical sciences;
Klimenko A.I., doctor of juridical sciences,
assistant professor;
Nedobezhkin S.V., candidate of juridical sciences,
assistant professor;
Sigalov K.E., doctor of juridical sciences,
candidate of sciences in philosophy, assistant professor

Editor in Chief of Publishing Group "Jurist":

Grib V.V., doctor of juridical sciences, professor

Deputy Editors in Chief

of Publishing Group "Jurist":

Babkin A.I.,
Bely'kh V.S.,
Renov E.N.,
Platonova O.F.,
Truntsevskij Yu.V.

Scientific editing and proofreading:

Shvechkova O.A., candidate of jurisprudence

Tel.: (495) 953-91-08

Authors shall not pay for publication of their articles.

From the History of Constitutional Development

Chupilkina A.F. From Ivan the Terrible to Modern Times:
Constitutional and Historical Code of the Nation 3

Misrokov T.Z. Historical Background
of the State Unity of the Russian Federation..... 8

Lebedev I.M., Mezavtsov A.M. Historical Conditions
and Prerequisites for the Formation
of the Constitutional and Legal Concept
of M.M. Speranskii..... 11

Kulakova J.Yu. Sovereignty as the Culture Archetype 15

Smirnova E.S. Citizenship from the Perspective
of Regionalization and Observance of the Principle
of Inviolability of Borders: Short Excursus
into the History of Law 18

Violence and Compulsion in the Law: Historical Review

Isaev I.A. Violence and Domination: Legal Aspect..... 24

Polyanina A.K., Yurchuk V.S. Arbitrary Behavior
as the Substantial Source of Private Autonomy
and its Manifestations in Social
and Legal Communication..... 30

Kopylova E.A. International Legal Character
of Subsequent Nuremberg Trials..... 36

Egorov A.M. Recruiting Duty as an Alternative
to Criminal Sentence in the Reign of Emperor Nicholas I... 40

Pavlushkov A.R. Individualization of Punishment
as a Historical and Legal Practice of Church and State
at the Turn of XIX–XX Centuries 44

Stages and Concepts of Legal Procedure: Glimpses of History of Formation

Pronina E.N., Kamaev I.A., Denisenko A.N.
Glimpses of History of the Law Institute
of Patient's Rights in Domestic Legislation..... 49

Ergasheva Z.E. Historical and Legal Analysis
of Administrative Prejudice in Domestic Criminal Law 53

Kirichenko J.N., Kukharev Yu.S., Chirkov E.N.
History of Formation and Development
of Private Detective Agencies Abroad and in Russia 57

Manuylov A.E. History of the Development
of Pre-Revolutionary Public Control..... 61

Address publishers / editors:

Bldg. 7, 26/55, Kosmodamianskaya Emb.,
Moscow, 115035

E-mail: avtor@lawinfo.ru

Editorial Subscription Centre: (495) 617-18-88
(multichannel).

Size 170x252 mm. Offset printing.

Offset paper № 1. ISSN 1812-3805.

Printer's sheet 5,0.

Conventional printed sheet 5,0.

Passed for printing 30.12.2016

Issue was published 09.02.2017

Circulation 3000 copies. Free market price.

Subscription:

Rospechat' — 47643;

Catalogue of the Russian press — 10866;

United Catalogue — 85492 (for 6 months)

and on www.gazety.ru

Printed by "National Polygraphic Group".

Bldg. 2, street Svetlaya, Kaluga, 248031.

Tel.: (4842) 70-03-37.

Journal is included in the database
of the Russian Science Citation Index.

Complete or partial reproduction of materials without
prior written permission of authors or the Editorial
Office shall be prosecuted in accordance with law.

Recommended by the Higher Attestation Commission
of the Ministry of Education and Science of the Russian
Federation for publication of basic results
of candidate and doctor theses.

Founder:

Publishing Group "Jurist".

От Ивана Грозного к новому времени: конституционно-исторический код нации

*Чупилкина Айгуль Фаридовна,
преподаватель кафедры государственно-правовых дисциплин
Самарского юридического института ФСИИ России,
кандидат юридических наук
aygul8@yandex.ru*

Автор рассматривает эволюционную биологию государств как процесс, движимый менталитетом нации, который, в свою очередь, обусловлен культурно-историческим геном, стереотипом восприятия происходящих явлений. Изложены аргументы, существовавшие во времена Ивана Грозного и существующие в современной России государственные институты, которые влекут за собой размышления об их аналогии и далее — о движении государственного организма во всем его масштабе. Анализируются причины следующего за царем переходного периода — Смутного времени и его современные конституционно-символические поля, имеющие абсолютно регрессивную мощь в эволюционном развитии российского государства.

Ключевые слова: эволюционная биология государств, Конституция РФ, конституционные ценности, Иван Грозный, опричнина, местничество, феодализм, Земский собор, централизация, Смута.

From Ivan the Terrible to Modern Times: Constitutional and Historical Code of the Nation

*Chupilkina Aygul F.,
Candidate of jurisprudence, lecturer of the Department of state
and legal disciplines of Samara juridical Institute
of Federal penitentiary service of Russia*

The author considers evolutionary biology as a process-driven mentality of the nation, which, in turn, caused the cultural-historic genome, the stereotype perception of the phenomena. Arguments in existed in the time of Ivan the Terrible and of the current Russian state institutions, which entails thinking about their similarities and then — on the motion state of the body in all its scale. Analyzes the reasons for following the king of the transition period — the time of Troubles and its modern constitutional and symbolic fields that are absolutely regressive power in the evolution of the Russian state.

Key words: evolutionary biology of the States, the Constitution, constitutional values, Ivan the Terrible, the oprichnina, localism, feudalism, the Zemsky Sobor, centralization, time of Troubles.

Безусловно, эволюция крупных сложных систем, тем более таких как государство, необратима. Но говоря об эволюции в традиционном понимании, мы в первую очередь подразумеваем эволюцию биологическую — постепенный, без скачков процесс развития. Тогда как эволюционная биология государств как система наук, объектами изучения которой являются человек, общество во взаимодействии с окружающей их государственной средой, к сожалению, не обходится без противовесного понятия — революция.

Революция, как открытый разрыв с предыдущим состоянием, как прыжок в развитии общества (не очевидно, что в правильную сторону), в свою очередь, влечет за собой вполне понятный период «обретения себя» — приход в рабочее состояние, восстановление всех сложных механизмов государ-

ственной системы, больше напоминающее метаболический процесс брожения — распада веществ под действием собой же вырабатываемых ферментов. Так сложилось, что в истории России одно такое брожение в конце XVI — начале XVII в. получило меткий термин «смута», характеризующий кризис государственности: глубокий династический, социальный, духовный, внешнеполитический упадок, интервенции и разорение страны.

Даже поверхностное перечисление предмет Смутного времени наводит на мысль о, быть может, существующих ныне исторических аналогиях. Выразим надежду, что прошлое не повторяется. Скорее, случаются эквивалентно-нишевые исторические ситуации, на которые народ и власть реагируют согласно хромосомной теории наследственности — теории, которая доступно объясняет присущее

всем организмам свойство повторять в ряду поколений одинаковые признаки и особенности развития через носителей наследственных оснований — гены.

Если отойти от биологического (генного) подхода и рассматривать общество, оформленное в государство как социокультурное целое, — то основанием его, в свою очередь, является менталитет как культурная парадигма, являющаяся доминирующим фактором того или иного сценария эволюции страны.

При этом вполне вероятно, что такая, в большей степени философская, категория как менталитет нации как раз и обусловлена культурно-историческим геном, стереотипом восприятия, взглядом на мир, на происходящие в нем явления с точки зрения своей самобытности, своих идеалов и убеждений.

К примеру, первый царь Московской Руси Иван IV Грозный — политико-юридическая реалья, ушедшая из жизни четыре столетия назад и, с одной стороны, выглядящая совершенно анахроничной при ее упоминании в эпоху гаджетов. Однако эта фигура возрождается, актуализируется и получает все больший резонанс в противоречивые моменты общественно-политической жизни страны.

Совершенно согласимся с профессором И.А. Исаевым и его утверждениями о ярко выраженном рождении символических полей, символической реальности и об остром влиянии символистской среды власти и права на круг властных отношений и коммуникаций в переходные исторические периоды¹.

Именно таким условным знаком во все времена будет являться матричная фигура Ивана Грозного, реанимация образа которого символизирует очередной эволюционный (или инволюционный?) виток развития российского государства.

Да, дискуссия об Иване IV — первом царе всея Руси, заложившем большинство ее культурно-государственных норм — это дискуссия о прошлом, настоящем и будущем России, о ее конституционных ценностях и смыслах и одновременно деформации этой системы ценностей и общественных институтов в практике их претворения в реальную жизнь. В том числе это и разговор о следующем за ним переходном периоде — Смутном времени, само название которого чрезвычайно точно отражает атмосферу тех лет.

Конечно, читателю может показаться странным то, что автор употребляет понятие конституционных ценностей даже относительно событий 4-вековой давности. Но,

во-первых, сегодняшнее понятие конституционных ценностей сложилось не сейчас, это результат эволюции общечеловеческих ценностей, служение норм и правил интересам человека; а во-вторых, несмотря на то, что понятие «Конституция» в современном понимании (как основной закон) стало применяться с XVII в., применительно к любому историческому отрезку времени любого государства можно говорить о наличии в нем актов конституционного значения, предопределявших как минимум общий строй государства, систему государственной власти и основы положения населяющих это государство людей.

Изложим свои аргументы на существовавшие тогда и существующие сейчас государственные институты, на явления, которые влекут за собой размышления об их аналогии и далее — движении государственного организма во всем его масштабе, безусловно, проявляя диалектическую гибкость при взгляде на такое историческое расстояние.

1. Самой синонимичной краской образа Грозного, без всякого сомнения, является *опричнина*. Суть государственного института опричнины заключалась в разделении всего общества на две части — народ и опричных. Опричникам, избранным самим царем и присягнувшим ему на личную верность, были предоставлены безграничные права на нахождение и разграбление «изменников». У другой части подданных прав не было. Чтобы быть в безопасности, надо было стать опричным, отделиться от народа.

Институт корпоративного рейдерства, получивший в России больше политический, нежели исключительно хозяйственный подтекст; госкомпании, являющиеся локомотивами отечественной экономики, о масштабе которых говорит то, что они обеспечивают более половины доходов федерального бюджета и на руководящих постах которых находятся лица, чьи фигуры являются субъектами истеблишмента, продвигаемыми властью, — на фоне гражданской обреченности уже потеряли сенсационность, но беспрерывно производят впечатление класса «неприкасаемых».

Сегодня, с точки зрения конституционного права, опричнину следует понимать в широком смысле — как внеконституционную организацию и как принцип власти, драматическое влияние режима которой в целом на судьбу страны еще недостаточно исследовано и оценено историко-правовой наукой.

2. Формирование государственного аппарата по принципу *местничества*. Данным институтом была наполнена политическая жизнь Московского государства с конца XV в. Воплощением его являлось полу-

¹ Исаев И.А. Символический порядок власти // История государства и права. 2016. № 18. С. 3–8.

чение служебного назначения не по личным заслугам, а по происхождению. Данная практика превращала боярство в закрытую корпорацию, подменяла общесоциальные идеи сословными. Результаты местнической системы исключительно негативные, т.к. подбор служилых людей не по личным способностям и талантам, безусловно, ухудшал эффективность кадровых решений.

«Почему Иван Грозный, который любое местническое дело, если ему хотелось, прекращал одним суровым окриком: «Не дуруй!», сам охотно влезал в местнические счеты, допускал их даже среди опричников, умело пользовался ими, чтобы возвысить тех, кто у него «во времени» (в фаворе), и унижить тех, кто близок к опале?»². На свой же вопрос профессор В.Б. Кобрин, специалист по истории России XV–XVI вв., отвечает следующим образом: «Местничество выдвигало роды давних вассалов московских великих князей, традиционно поддерживавшие власть потомков Ивана Калиты»³, династическим последователем которой и являлся Грозный царь. Его Царский Указ — «Приговор» о местничестве, немного ограничивающий, но все же сохраняющий данный институт, был принят в 1550 г. Но сожжение «разрядных книг», сохранивших записи «местнических дел и случаев» — акт, символизирующий ликвидацию местничества, произошел лишь в 1682 году с подачи 3-го царя из династии Романовых — Федора Алексеевича, который, несмотря на молодость, имел самостоятельный взгляд на государственное управление. Такая реформа «совершенно изменила положение служилого сословия в московском государстве»⁴.

Необходимо полагать, что существование института местничества, как и затем его полная отмена, исключительно повлияли на состояние дел в местном управлении, поскольку стержневой структурой местных территорий были преимущественно лица, являвшиеся служилыми людьми, и отправление их на места имело вид государственного вознаграждения — как покой и отдых после военной службы⁵. Формирование и состав служилого сословия впоследствии содержатель-

но отражались на жизни местного населения, которым это сословие управляло. В результате складывающаяся система местного управления решала судьбу экономики государства — поскольку Россия всегда была страной земледельческой, а преобладающей долей населения являлось крестьянство.

Профессиональный управленческий слой во главе государственных структур — это наиболее ценное достояние страны. Меритократия как принцип государственного управления, как одна из попыток избежать отрицательных последствий политических режимов, основанных на власти аристократии, «номенклатуры», «власть имущих», воплощенная в практике, приводит к социально-экономическим прорывам государств⁶. Демократию (если ее процедуры расценивать как наиболее приемлемый способ выбора достойнейших членов общества) можно считать одним из видов меритократии. К сожалению, несправедливое распределение политических ценностей, государственных должностей, основанных на родстве, знакомстве, связях, так напоминающее институт местничества, и сейчас является фактором, имеющим абсолютно регрессивную мощь в эволюционном развитии российского государства.

3. *Феодализм*. Утверждать, что сформированный к середине IX века феодальный строй в Древнерусском государстве окончательно ушел из современной государственной жизни, может только ученый, стремящийся к эскапизму. Мы не углубляемся в основу марксистского определения феодализма как общественно-экономической формации. Но каковы ключевые позиции феодализма как политического режима? Это собственность, совмещенная с властью, и правовая административная система правоотношений в обществе в целом.

Современное возрождение феодальных политик управления, хозяйствования и общественной жизни, обозначенное как *неофеодализм* и характеризующееся увеличением разрыва между богатыми и бедными, обесцениванием гражданства и возрастающим регулированием общественной жизни олигархическими структурами, уже получило популяризацию в 70-х годах прошлого века. Однако логика уместности такого определения в современных российских реалиях обуслов-

² Кобрин В.Б. Иван Грозный. URL: http://stavroskrest.ru/sites/default/files/files/pdf/kobrin_ivan_grozniy.pdf. Воспроизведено по изданию: Кобрин В.Б. Иван Грозный. М.: Изд-во «Московский рабочий», 1989. 175 с.

³ Кобрин В.Б. Указ. соч.

⁴ Замысловский Е.Е. Царствование Федора Алексеевича. Санкт-Петербург: Тип. Замысловскаго и Бобылева, 1871. Ч. 1. С. 14–15.

⁵ См.: Чупилкина А.Ф. Земская реформа Ивана Грозного: правовой прогресс или государствен-

ный регресс? // История государства и права. 2016. № 18. С. 9–10.

⁶ См.: Чупилкина А.Ф. Малое предпринимательство и экономика: исторические предпосылки и конституционно-правовой контекст современного состояния в России // Конституционное и муниципальное право. 2016. № 4. С. 34.

лена и юридически оформленным в 2004 году и просуществовавшим до 2012 года квази-конституционным институтом, получившим название «назначение губернаторов»⁷, чрезвычайно напоминающим интенсивное перемешивание господствующего класса конца XV — первой трети XVI века, когда феодалы перемещались, получая вотчины и поместья в новых местах⁸.

4. *Земский собор* — торжественный орнамент сословной представительности в управлении Русского царства, инициированный Иваном IV. Однако исходя из оценки личности Грозного царя, уместно допустить и иное его намерение — создать видимость всеобщего совещания, чтобы снять с себя юридическую ответственность за принятые на Соборе резолюции и за их влияние на общественно-экономическую судьбу страны и всего народа.

Такой вывод можно сделать из анализа этого глубинного государственно-правового явления⁹.

5. *Централизация*. Безусловно, интеграторами державного централизма Московского государства являлись Иван III и Василий III. К Ивану IV больше применимы глаголы «завершил» или «продолжил» становление нового централизованного государства как последний из династии Рюриковичей. Говоря о «последнем» из рода, мы, разумеется, не забываем о Федоре I, который царствовал, но не правил.

Однако при Иване IV сложилось централизованное государство с таким укладом жизни и политико-административным строем, как бы мы сейчас сказали — далеким от своей «конституционной и экономической предначертанности». Уникальная парадоксальность экономического разорения Руси в конце правления Грозного состоит в ее скоростности и рукотворности, к чему привела политическая неограниченность одного лица, экономико-олигархическая централизация опять же в лице опричнины, которая по существу явилась аграрным переворотом в форме перераспределения собственности (земель), уничтожения независимости крупного вот-

чинно-княжеского землевладения. Указанные причины привели, во-первых, к общественной розни, классовой вражде из-за возрастающего разрыва между бедными и богатыми, во-вторых, как к бегству крестьян на окраины государства, где не было ужасов террора, так и к бегству людей вовсе из государства.

К сожалению, проводившаяся в последние годы современной России «вертикализация» совершенно симптоматично ведет к такой же эрозии системы ценностей и социально-экономических институтов, классовым противоречиям, обреченности людей в их ощущениях неоднозначности государственного строя.

Бесспорно, у большого дела не может быть одной причины. Именно таким полиисторическим процессом явилась Смута. Отсутствует даже необходимость бросать эпохальный «мостик» от финального момента правления Ивана IV до даты ее официального начала в 1598 г.: «со смертью Грозного (18 марта 1584 г.) сразу открылось поприще для смуты»¹⁰.

Перечисляя основания ее зарождения, В.О. Ключевский указывает, в частности, на следующее: «почвой для нее послужило тягостное настроение народа, общее чувство недовольства, вынесенное народом из царствования Грозного и усиленное правлением Б. Годунова», «социальный разлад... коренился в тяглом характере московского государственного порядка... Во всяком правоммерно устроенном государственном порядке предполагается как одна из основ этой правомочности надлежащее соответствие между правами и обязанностями граждан, личными или сословными», «столкновение политических идей сопровождалось борьбой экономических состояний»¹¹.

Безусловно, смена властных элит всегда приводит к борьбе экономических состояний. Если говорить о еще предстоящем социальном разладе, то по прогнозам Счетной палаты РФ к 2019 году за чертой бедности окажутся 20,5 млн россиян¹². Тягловый характер, коренящийся в московском государственном порядке 4-вековой давности имеет тенденцию к возрождению — при недостатке средств в современном государстве на граждан увеличивается, что экономически все более будет отражаться на социально незащи-

⁷ См.: Чупилкина А.Ф. Формирование представительных органов муниципальных образований в городском округе Самара по новой модели: профанация выборов // Уральский форум конституционалистов (Екатеринбург, 5–9 октября 2015 г.). Выпуск 1 / отв. ред. М.С. Саликов. Екатеринбург: Издательский дом Уральского государственного юридического университета, 2016. С. 459–467.

⁸ Кобрин В.Б. Указ. соч.

⁹ См.: Чупилкина А.Ф. Земские соборы — предстория российского парламентаризма? // Российский юридический журнал. 2017. № 1 (112).

¹⁰ Лучинский Г.А. Смутное время. См. по: Энциклопедический словарь Брокгауза и Эфрона. СПб., 1900. Том XXXа. С. 585.

¹¹ Ключевский В.О. Русская история. Полный курс лекций. Лекция сорок третья // URL: <http://www.bibliotekar.ru/rusKluch/>

¹² Куликов С. К 2019 году за чертой бедности окажутся 20,5 млн россиян // Российская газета. 2016. 8 ноября.

щенных слоях населения. Отсутствует именно справедливое фактическое «соответствие между правами и обязанностями граждан».

Также невозможно обойти вниманием от-правную точку Смутного времени — пресе-чение династии. «Московское государство все еще понималось в первоначальном удель-ном смысле, как хозяйство московских госу-дарей... государственный порядок признавал-ся возможным только при государе именно из этой династии. Потому, когда династия пре-секлась и, следовательно, государство оказа-лось ничьим, люди растерялись...»¹³. Конеч-но, при провозглашении Конституцией РФ 1993 года государства демократического с ре-спубликанской формой правления, с вытека-ющей конституционной ценностью сменя-емости власти¹⁴, ссылаться на возможности пресечения династии довольно архаично, но только на первый взгляд. Поскольку уверенно можно говорить о существующем факте дина-стии политической.

Профессор С.А. Авакьян обращает наше внимание на то, что «общечеловеческой кон-ституционной ценностью является служение

конституционных норм и правил интересам человека и гражданина»¹⁵. Но при имеющей место в России конституционно-правовой проблеме — отсутствии реальности сменя-емости власти, в последние годы создается осязаемое в массах психологическое замеша-тельство, как будто вновь возрожденное госу-дарственно-историческим геном — боязнью властных перемен, неизвестности будущего.

Системные ошибки в организации госу-дарственных институтов показательно влекут за собой симптоматичные ошибки в построении экономики: в течение ряда лет угасающий сектор малого предпринимательства, преоб-ладание их абсолютных антагонистов — мо-нополий. В качестве обоснованно вытекающе-го последствия — социальная напряженность, брожения в обществе.

Симптоматичная ошибочность, даже бо-лее того, симптоматичная халатность постро-ения системной цепочки «власть — консти-туция — экономика» является недостатком фактически существующего российского го-сударственного строя для его эволюционной биологии.

¹³ Ключевский В.О. Указ. соч.

¹⁴ Кондрашов А.А. Сменяемость власти как консти-туционная ценность // Российский юридический журнал. 2016. № 3. С. 90–99.

¹⁵ Авакьян С.А. Глобализация, общие консти-туционные ценности и национальное регулиро-вание // Национальные интересы. 2001. № 4. С. 45.

Литература

1. Авакьян С.А. Глобализация, общие конституционные ценности и национальное регулирование // Нацио-нальные интересы. 2001. № 4.
2. Замысловский Е.Е. Царствование Федора Алексеевича. Санкт-Петербург : Тип. Замысловского и Бобылева, 1871. Ч. 1.
3. Исаев И.А. Символический порядок власти // История государства и права. 2016. № 18. С. 3–8.
4. Ключевский В.О. Русская история. Полный курс лекций. Лекция сорок третья. URL: <http://www.bibliotekar.ru/rusKluch/>
5. Кобрин В.Б. Иван Грозный. М. : Изд-во «Московский рабочий», 1989. 175 с.
6. Кондрашов А.А. Сменяемость власти как конституционная ценность // Российский юридический журнал. 2016. № 3.
7. Куликов С. К 2019 году за чертой бедности окажутся 20,5 млн россиян // Российская газета. 2016. 8 ноября.
8. Лучинский Г.А. Смутное время. См. по: Энциклопедический словарь Брокгауза и Эфрона. СПб., 1900. Том XXXa.
9. Чупилкина А.Ф. Земская реформа Ивана Грозного: правовой прогресс или государственный регресс? // История государства и права. 2016. № 18. С. 9–10.
10. Чупилкина А.Ф. Земские соборы — предыстория российского парламентаризма? // Российский юридический журнал. 2017. № 1 (112).
11. Чупилкина А.Ф. Малое предпринимательство и экономика: исторические предпосылки и конституци-онно-правовой контекст современного состояния в России // Конституционное и муниципальное право. М.: Юрист. 2016. № 4.
12. Чупилкина А.Ф. Формирование представительных органов муниципальных образований в городском округе Самара по новой модели: профанация выборов // Уральский форум конституционалистов (Екатеринбург, 5–9 октября 2015). Выпуск 1 / отв. ред. М.С. Саликов. Екатеринбург: Издательский дом УГЮУ, 2016.

Исторические судьбы государственного единства Российской Федерации

*Мисроков Тенгиз Замирович,
преподаватель кафедры государственных и гражданско-правовых дисциплин
Северо-Кавказского института повышения квалификации (филиала)
Краснодарского университета Министерства внутренних дел
Российской Федерации,
кандидат юридических наук
misrokovs@mail.ru*

В статье анализируются исторические факторы и закономерности становления федерации как формы государственного единства, в мировоззренческом плане объясняется тяготение многонационального народа Российской Федерации к федеративному устройству и акцентируется внимание на необходимости разумного сочетания традиций и прогресса в развитии федерализма.

Ключевые слова: отечественная федерация, фундаментальные культурно-исторические особенности, форма государственного единства, сочетание традиций и прогресса, общая судьба.

Historical Background of the State Unity of the Russian Federation

*Misrokov Tengiz Z.,
Lecturer of the Department of State and Civil Disciplines
of the North-Caucasian Institute for Continuing Education (Branch)
of the Krasnodar University of the Ministry of the Interior of the Russian Federation,
Candidate of Legal Sciences*

The article analyzes the historical factors and regularities of formation of the federation as a form of national unity, in terms of worldview explains the attraction of the multinational people of the Russian Federation to the federal structure and focuses on the need for a reasonable combination of tradition and progress in the development of federalism.

Key words: domestic federation, fundamental cultural and historical features, the form of national unity, the combination of tradition and progress, a common destiny.

Всестороннее понимание современных проблем отечественной суверенной государственности с неизбежностью предполагает взгляд на процесс становления национальной федерации, ее изменчивость и стабильность. В государственно-правовой и политической теории и практике сложились неоднозначные оценки российского федерализма в его соотношении с общечеловеческими началами государственной организации общества. Как диалектическое явление отечественная федерация, учитывая фундаментальные российские культурно-исторические особенности, воплотила в себе интересы различных народов и социальных общностей. Федерация как общая идея реализовывалась в регионах России через конкретные народы и социумы, она интегрировала общество и вовлекла различные социальные и национальные общности в русло социально-исторического прогресса. Таким образом, федерализм выступает методологической основой познания иных конституционных категорий (народ, многонациональный на-

род) и имеет значимый мировоззренческий смысл.

2017 год — год столетия Февральской и Октябрьской революций и рождения идеи федерации и провозглашения права народов России на самоопределение. Это весомый повод еще раз обратиться к самой природе федерации в России. Для осмысления сущности отечественной традиции федерализма в его закономерном развитии представляется естественным начать с некоторых замечаний исторического характера. Социалистическая постоктябрьская (1917) доктрина федерации уходит своими корнями в акты III Всероссийского съезда Советов рабочих, солдатских и крестьянских депутатов (10–18 января 1918 года). Принятая Декларация прав трудящегося и эксплуатируемого народа провозгласила учреждение Советской Российской Республики на основе свободного союза свободных наций как федерации советских национальных республик.

Устанавливая коренные начала федерации Советских Республик России, Декларация опиралась на решения I съезда Советов,

провозгласившие «равенство и суверенность народов России», «право народов на образование самостоятельного государства, обеспечение всем нациям, населяющим Россию, подлинного права на самоопределение»¹.

Примечательно, что идея федерации как формы государственного единства родилась и воплотилась в процесс реализации в унитарной Российской Советской Республике. Очень скоро, по определению О.И. Чистякова, «социалистический унитаризм России сменился социалистическим федерализмом»².

Современная исследовательская практика насыщена противоречивыми суждениями и взглядами на природу отечественной федерации. Чаще других встречаются указания на «асимметричный федерализм» (А.И. Ковлер), «компромиссы в сфере федерализма (М. Лесаж)³, «формально-юридический федерализм» (М.Н. Марченко)⁴.

Несомненно, отечественная федеративная система отличается от своих зарубежных аналогов, нередко и безотносительно называемых классическими. В разные исторические эпохи, политические режимы и в разной социально-политической среде рождаются разновидности федерации. В различных правовых системах, научных доктринах иная их трактовка, что естественно. В России своеобразие построения федерации получает свое объяснение в силу фундаментальных культурно-исторических национальных особенностей. В отечественной литературе особо отмечается, что Российская Федерация «была создана в результате объединения русской нации, которая составляет большинство ее населения, с целым рядом других наций меньшей численности»⁵. Историческая уникальность Российской Федерации, по мнению М.Н. Марченко, заключается, помимо всего прочего, в том, что она сначала была провозглашена федерацией, а практическое ее формирование осуществлялось значительно позднее. Это означает, что юридически и фактически ряд наций и народностей получил возможность создавать свои национальные государства лишь после провозглашения РСФСР⁶.

Как мы видим, в основе прообраза отечественного федеративного государства лежал не договор, а закон. Образование РСФСР было провозглашено, как ранее отмечено, законодательными актами, принятыми III Всероссийским съездом Советов. По авторитетной аргументации О.И. Чистякова, с 1920 года на практике твердо установился порядок оформления федеративных отношений с российскими национальными автономиями на основе закона, издаваемого центральной властью⁷.

Таким образом, российская традиция национально-территориальной федерации, на наш взгляд, характеризуется как эндогенная и преемственная в процессе эволюции отечественной государственности. Она последовательно реализована в Конституции РСФСР 1925 года, в которой Российская Республика была определена как государство, строящееся на основе федерации национальных советских республик. В конституциях РСФСР 1937 и 1978 годов, Конституции Российской Федерации 1993 года данный принцип федеративной организации государства, сознательно приспосабливаясь к новым обстоятельствам, получил свое дальнейшее продвижение.

Классики отечественной правовой мысли обоснованно полагали, что правоотношения России с ее национальными районами не влезают в рамки традиционных представлений и требуют особого подхода и анализа⁸. В этом, на наш взгляд, коренятся наиболее характерные особенности российской традиции федерализма, при которой ни один этнос и этническая культура не исчезали и не было унификации культур. Это главный вектор непрерывного и последовательного развития на протяжении почти 100 лет, когда сложилась определенная совокупность фундаментальных идей и принципов федерализма. Во-вторых, это сознательное созидание федерации многонациональным народом и властью, целенаправленное движение к определенному идеалу. В-третьих, национально-территориальная основа организации государственного единства является повторяющейся чертой российской традиции федерализма и непрерывна во времени, то есть обладает тем, что можно назвать историчностью. Стабильность формы государственного единства как нельзя лучше подчеркивает ее закономерность.

Вместе с тем принцип историзма в применении к российской традиции федерализма, по существу, не востребован. Ее эво-

¹ Декреты Советской власти. Т. 1. М.: Государственное издательство политической литературы, 1957. С. 39–41.

² Чистяков О.И. Становление Российской Федерации. М., 1966. С. 73.

³ Государство и право. 1999. № 1. С. 13.

⁴ Марченко М.Н. Сравнительное исследование проблем федерализма // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. № 1. 1993. С. 47.

⁵ Синуков В.И. О форме федерации в России // Государство и право. 1993. № 5. С. 35.

⁶ Марченко М.Н. Указанная работа. С. 46.

⁷ Чистяков О.И. Становление Российской Федерации. М., 1966. С. 302.

⁸ Чистяков О.И. Избранные труды. М., 2008. С. 245, 248.

люция и прогресс на пути от «федерации национальных республик» к «социалистической федерации» до «современной конституционной федерации» были недостижимы без учета исторических возможностей и культурно-исторических особенностей. Именно данные факторы развития отечественного государства оказали формирующее влияние на политико-правовые представления о природе российского федерализма.

Истоки национально-государственно-го строительства в нашей стране связывают с процессом создания национальных республик и национально-государственных образований. Этот процесс был, безусловно, важен, но, с нашей точки зрения, он служит лишь выражением фундаментальной политической программы, направленной на создание общенационального ядра государства, предотвращение доминирования одной нации над другими. У видного советского и российского ученого О.И. Чистякова, чьи труды остаются, в известном смысле, теоретико-познавательным эталоном изучения становления Российской Федерации, не было сомнений в том, что «федерализм только тогда и имеет смысл, когда он национальный»⁹. В научно-исследовательской практике, однако, существуют и другие мнения на этот счет. С критикой «этнического федерализма» выступает В.Р. Филиппов¹⁰, а О.В. Мартышин полагает, что «своеобразным эксцессом демократии явилась федеративная система в том виде, в котором она установлена Конституцией РФ»¹¹.

Деятельность по выстраиванию отечественного федеративного государства за 100 лет действительно имеет своей отличительной чертой множество идеалистических замыслов, политических компромиссов, двойственных практических шагов. Превалирование политической целесообразности в выборе национальной, а впоследствии национально-территориальной федерации как стандарта политико-территориальной организации является исторически детерминированным фактором, определившим логику сохранения и развития государственного единства современной России. Компромисс о закреплении в основах конституционного строя трех типов субъектов федерации, несомненно, отразил действительный истори-

ческий процесс постоянного тяготения многонационального народа России к тому виду федерации, который закреплён в Конституции 1993 года.

В государственно-правовой теории часто делается акцент не на ценностях и целях федерации, а на оценке ее сущности и содержания, заметно отличающихся от зарубежного классического стандарта. В данном контексте выдержавшая столетнее испытание российская разновидность федерации может рассматриваться в качестве конституционно узаконенного баланса интересов всех слоев российского социума, наций, соединенных общей судьбой и образующих многонациональный народ. И сегодня методологически значима мысль о том, что российская традиция федерализма, вызревшая в иной политической, социокультурной среде, имеющая целью интеграцию народов, наций и территорий, утверждение равноправия и самоопределения народов, является самоценной сравнительно с призрачным классическим федерализмом.

В иностранных исследованиях теории федерализма в государствах, относящихся как к континентальной, так и к англосаксонской правовым семьям, в конце XX века наметилась устойчивая устремленность к переоценке и обновлению взглядов на классическую федерацию. Анализируя зарубежные концепции федерализма, П.М. Силинов выделяет отход исследователей от «ортодоксальной федеративной юридической технологии», разграничение между федерализмом «как нормативной и философской концепцией» и федерацией «как описательным термином обозначения особого типа институциональных отношений»¹².

В Российской Федерации прошедшее столетие подтвердило теорию российского федерализма и принесло дополнительные доказательства ряда закономерностей его самобытного развития. Доминантами и фундаментальными признаками эволюции федерации стали многообразие государственности народов и государственное единство. Вместе с тем судьбы федерализма в современных отечественных и зарубежных исследованиях увязываются с процессами глобализации, созданием «государства-нации» (Э.И. Скакунов, Ю.А. Тихомиров), опорой на «модельную федерацию» (американскую) (А.А. Мишин). Этот сдвиг в интерпретации принципов федерализма ставит вопросы о приоритетах, выборе между универсализмом в глобальном мире

⁹ Чистяков О.И. Избранные труды. М., 2008. С. 211.

¹⁰ Филиппов В.Р. Критика этнического федерализма. М., 2003.

¹¹ Мартышин О.В. Конституция Российской Федерации как памятник эпохи // Государство и право. 2004. № 4. С. 15.

¹² Силинов П. М. О некоторых концепциях федерализма в зарубежной литературе // Государство и право. 2000. № 5. С. 85.

и специфическими культурными особенностями России.

Видный конституционалист В.Д. Зорькин отмечает, что «наше восприятие того, что сегодня происходит с правом и государством в глобальном контексте, должно быть адекватно неоднозначности происходящего, должно позволять видеть и оценивать события и явления всесторонне». Справиться с этим можно, если государственно-правовая и политическая теория и практика примут к исполнению концепцию сочетания традиций

и прогресса¹³. На рубеже столетия российского федерализма важно не оторваться от культурно-исторических корней и разумно использовать неисчерпанные перспективы традиции государственного единства, рожденной в ходе творимой многонациональным народом Российской Федерации своей собственной истории.

¹³ Зорькин В.Д. Философия права: прошлое, настоящее и будущее / Философия права в начале XXI столетия через призму конституционализма и конституционной экономики. М., 2010. С. 33, 39.

Литература

1. Декреты Советской власти. М., 1957. Т. 1.
2. Государство и право. 1999. № 1.
3. Зорькин В.Д. Философия права: прошлое, настоящее, будущее / Философия права в начале XXI столетия через призму конституционализма и конституционной экономики. М., 2010.
4. Мартышин О.В. Конституция Российской Федерации как памятник эпохи // Государство и право. 2004. № 4.
5. Марченко М.Н. Сравнительное исследование проблем федерализма // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. № 1. 1993.
6. Силинов П.М. О некоторых концепциях федерализма в зарубежной литературе // Государство и право. 2000. № 5.
7. Синюков В.И. О форме федерации в России // Государство и право. 1993. № 5.
8. Филиппов В.Р. Критика этнического федерализма. М., 2003.
9. Чистяков О.И. Избранные труды. М., 2008.
10. Чистяков О.И. Становление Российской Федерации. М., 1966.

Исторические условия и предпосылки формирования конституционно-правовой концепции М.М. Сперанского

*Лебедев Игорь Михайлович,
старший преподаватель кафедры социальных,
психологических и правовых коммуникаций
Национального исследовательского
Московского государственного строительного университета
lebedev26@mail.ru*

*Мезавцов Александр Михайлович,
доцент кафедры Юриспруденции (Покровский филиал)
Московского педагогического государственного университета
mezavtsov@hotmail.com*

В данной статье рассматриваются конституционно-правовые концепции М.М. Сперанского в параллели с действующими конституционными принципами России, проблемы развития концепций М.М. Сперанского в период государственных реформ в Российской Федерации.

Ключевые слова: реформы конституционного характера, разделение властей, слои общества, общественное мнение.

Historical Conditions and Prerequisites for the Formation of the Constitutional and Legal Concept of M. M. Speranskii

*Lebedev Igor M.,
Senior Lecturer of the Department of Social,
Psychological and Legal Communications
of the Moscow State University of Civil Engineering
(National Research University)*

*Mezavtsov Aleksandr M.,
Assistant Professor of the Department of Jurisprudence (Pokrovsky Branch)
of the Moscow State University of Education*

This article considers the constitutional-legal concepts of M. M. Speransky in parallel with the existing Russian constitutional principles, issues of further development of concepts of M. M. Speransky during the period of state reforms in the Russian Federation.

Key words: *Reforms of the constitutional character, division of the authorities, sectors of society, public opinion.*

История развития конституционной государственности приходится на правление Александра I и Николая I, также государственного политического деятеля и родоначальника конституционности М. М. Сперанского, чьи начала, скорость и качество их исполнения и систематизации были по достоинству оценены императором в период консервативных настроений.

«В Российской империи, как отмечает Ю. Минаков, консерватизм в период возникновения в самом общем виде представлял собой реакцию на радикальную вестернизацию, проявлениями и главными символами которой в XVIII — начале XIX в. стали реформы Петра I, либерализм Александра I, вызвавший противодействие со стороны консервативно настроенного дворянства, проекты преобразований, связанные с именем М. М. Сперанского галломания русского дворянства...» [1, с. 59]. По сути, М. М. Сперанский в этот период предлагал проводить политику разделения ветвей власти, которая в Конституции РФ от 12 декабря 1993 года отображает ее основные положения, без которых современное общество уже немислимо.

Преобразования проходили весь болезненный процесс, а зачастую и отвергались политическими деятелями. А. С. Шишков «не любил ни Сперанского, ни его преобразований; без сомнения, он резко отзывался в обществе о том и другом; образ мыслей его был известен, и в этом, конечно, надобно искать причину, почему он не смог участвовать в высшем управлении»¹.

¹ Русский консерватизм в первой четверти XIX века : монография / А. Ю. Минаков. Воронеж : Издательство Воронежского государственного университета, 2011. 560 с.

Это обусловлено многими обстоятельствами объективного и субъективного порядка.

Во-первых, формирование политико-правовой концепции М. М. Сперанского происходило под влиянием идей Вольтера, Д. Дидро, Р. Декарта, Дж. Локка и других европейских мыслителей, выдвигавших и обосновывавших идеи суверенитета народа, разделения властей, необходимости ограничения абсолютизма. Эти идеи отразили эпоху реформации, перехода от феодального, абсолютистско-полицейского государства к буржуазному.

Во-вторых, конец XVIII — начало XIX века в России — это эпоха царствования Александра I, с именем которого связаны многие преобразования в российском государстве. Проекты преобразований, планы реформирования были подготовлены М. М. Сперанским. Они отвечали требованиям времени и лежали в русле необходимых прогрессивных изменений в российском обществе и государстве. Однако их реализация противоречила интересам консервативного дворянства и крепостничества. Выразителем консервативных настроений выступил Н. Карамзин.

В-третьих, именно глубокий анализ состояния российской государственности, проведенный М. М. Сперанским, его выдающиеся способности и желание служить Отечеству позволили ему разработать детальный проект преобразования российского государства. Издание полного собрания законов и составление Свода законов являются громадной заслугой М. М. Сперанского, подвигом на пользу Родины и ее гражданственности.

Кодификация законов М. М. Сперанским, по сути, давала начало развитию целых отраслей права, таких как гражданское, уголовное, финансовое (бюджетное) право в современ-

ной России. Жалованную грамоту российскому народу также рассматривают как начало, точнее введение Конституции Российской империи. Грамота провозглашала такое конституционное начало, как неприкосновенность личности, без которого в современном праве нет и гарантий безопасности личности.

Составленное М.М. Сперанским «Введение к уложению государственных законов» было в свою очередь разделено на первое и второе отделение: «О плане уложения» и «О разуме государственного уложения», которые также подразделены им на главы. Первое отделение разбито на три главы, второе — на четыре и выделен пункт «О разуме законов органических»².

Разум такого закона будет состоять в том, что закон является основой, началом фундаментализма конституции. Но и правящие особы понимали, что в народе существует понятие традиций, касающихся прихода к власти монарха после избрания и крестоцелования.

Хотя такая процедура и была окончательно отменена Петром I, по традиции народ об этом помнил всегда. М.М. Сперанский, будучи образованным человеком, европейцем, прекрасно понимал, что уложения, принятые ранее и действовавшие в его времена, не стоило отменять полностью — следовало модернизировать на западный манер, а действовавшие — максимально улучшить в отношении всех слоев общества.

Чтобы определить план государственного уложения, надлежит прежде всего составить истинное понятие вообще о законах государственных, возникает необходимость выделить общий предмет всех законов, которые принимались императором при их составлении и обсуждении М.М. Сперанским, которые должны были выделять общую безопасность в отношении всех лиц, их имущества.

Намечая необходимую для России реорганизацию основ государственного уклада, М.М. Сперанский приходит к выводу о желательности привлечь к охране прав народа высшие классы населения. Он руководствуется примером Англии и предлагает устройство палаты из представителей наиболее крупных дворянских родов, с признанием начала первородства (по принципу Палаты лордов Англии). Эта мысль побуждает автора остановиться на обзоре сословного и социального строя России. Государственный строй России, по его мнению, ничьих прав не обеспечива-

ет, настроения в обществе были направлены на взаимное презрение вышестоящим классом нижестоящего, и наоборот: у верхушек не было желания соблюдать права низов, уж тем более гарантировать им равенство в защите нарушенных прав. Фактически получалось своеобразное общественное мнение различных слоев населения друг о друге.

Ю.Н. Величинская указывает в своей статье: «При этом исключительно важным представляется тот факт, что проблематика общественного мнения всегда прочно увязывалась с вопросами политики, права, законов управления: как только заговорили о демократии, обратились к поискам лучшей формы правления, одновременно стали говорить и об общественном мнении, в подавляющем большинстве случаев рассматривая опору на него как основу всякого разумного властвования»³.

Конфликт власть имущих и остального населения всегда имел место, как во времена реформ М.М. Сперанского, так и в современном обществе.

Существовавшие на тот момент законы представляли интересы лишь верхушки общества, а простого народа — вскользь, разве что в свете тяжких преступлений по отношению к ним, а гражданские права фактически так и оставались незащищенными.

Высшей инстанцией является Сенат, законодательный и исполнительный. «Первый состоит только из лиц, назначаемых императором, и ведает различные дела, связанные с изданием законов, гражданских и уголовных, в частности, соответствующих уложений, а также жалобы на министров; второй образуется из министров, но решает некоторые разряды дел коллегиально (например, те дела, которые превышают власть отдельного министра, определение чиновников и т.п.). Наконец, Сенат судный остается в существующем положении. Разделение функций между законодательным и исполнительным Сенатами в корне своем определяется, по-видимому, различием между «законом» и «учреждениями»⁴. Собрание этих коренных законов называется «конституция».

Однако Конституция останется пустой теорией, если у законодательной власти не будет сил заставить исполнительную власть под-

² План государственного преобразования графа М.М. Сперанского (Введение к уложению государственных законов 1809 г.). М. : Издание «Русской мысли», 1905. URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/speran.htm>

³ Величинская Ю. «Общественное мнение» в фокусе конституционного права: к вопросу о расширении понятийного аппарата науки // Конституционное и муниципальное право. 2014. № 8. С. 9–14.

⁴ Нольде А.Э. М.М. Сперанский. Биография. М. : Московская школа политических исследований, 2004. 304 с.

чиняться конституции, равно как и судебная обязана придерживаться норм конституции, а также обеспечивать ее защиту от посягательства, в том числе и исполнительной власти на неисполнение ее положений.

Суть дела в том, полагал Сперанский, что любое правительство стремится к самовластию и для достижения этой цели ослабляет народ, делит его на борющиеся между собой классы по принципу «разделяй и властвуй». В этих условиях тщетно писать конституции, не обеспечив их выполнение действительной государственной силой. Фактически Сперанский положил начало преобразованию старого русского делового языка в новый, который чиновникам был в новизну, но и имел свойства более делового общения в производстве законов и иных документов.

Основная характеристика разделения властей, которую предлагал М.М. Сперанский, по принципу запрета санкционировать законы теми органами, которые их принимают. Такой подход позволял проводить ограничение не только самого законодательного органа от исполнительного, но и давал возможность воздействия на закон, путем его неутверждения, и направлять на доработку, сам же закон должен был учитывать равенство всех сословий и каждому гарантировать защиту.

Здесь можно увидеть зачатки народовластия или демократизма, если брать во внимание функции законодательного органа. Но сам порядок формирования такого органа не имел такой институциональности, как сегодня, т.е. соответствия следующему признаку: «формально-юридически народ как субъект права может не только инициировать реализацию конституционных возможностей (к примеру, референдум), но предпринимать активные меры по восстановлению нарушенного права»⁵.

⁵ Авакьян С. Свобода общественного мнения и конституционно-правовые гарантии ее осуществления // Конституционное и муниципальное право. 2013. № 1. С. 12–20.

Таким образом, в основу конституционно-правовой концепции положено строгое разделение власти на законодательную, административную и судебную и не менее строгое проведение принципа разделения властей на местные и центральные.

Эти вертикальные и горизонтальные деления создают последовательную систему, начинающуюся в волостных учреждениях и кончающуюся высшими правительственными учреждениями империи. Волостное управление точно так же делится на органы законодательства, суда и администрации, как вслед за тем уездное, губернское и, наконец, государственное. С другой стороны, законодательная власть точно так же имеет четыре степени (волостное законодательство, уездное, губернское, государственное), как и судебная и административная. Эта децентрализация законодательства, суда и администрации должна была дать самой центральной власти возможность решить с должным вниманием те важнейшие государственные дела, которые сосредоточивались бы в ее органах и не были бы заслоняемы массой текущих мелких дел местного интереса.

Центральное государственное управление равным образом составляется из трех независимых учреждений: законодательство вверено Государственной Думе; судебная часть — сенату; администрация — министерству. Деятельность этих трех учреждений соединяется в Государственном совете и через него восходит к престолу.

Такой была в общих чертах политическая реформа, проектированная в 1809 году Сперанским и охватывающая собой весь государственный и общественный строй России того времени. Крепостное состояние, администрация, законодательство — все нашло себе место и разрешение в этой грандиозной работе, оставшейся памятником политических дарований, далеко выходящих за уровень даже высокоталантливых людей не только того, но и современного политического общества.

Литература

1. Русский консерватизм в первой четверти XIX века : монография / А.Ю. Минаков. Воронеж : Издательство Воронежского государственного университета, 2011. 560 с.
2. План государственного преобразования графа М.М. Сперанского (Введение к уложению государственных законов 1809 г.). М. : Издание «Русской мысли», 1905. URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/speran.htm>
3. Нольде А.Э. М.М. Сперанский. Биография. М. : Московская школа политических исследований, 2004. 304 с.
4. Величинская Ю. «Общественное мнение» в фокусе конституционного права: к вопросу о расширении понятийного аппарата науки // Конституционное и муниципальное право. 2014. № 8. С. 9–14
5. Авакьян С. Свобода общественного мнения и конституционно-правовые гарантии ее осуществления // Конституционное и муниципальное право. 2013. № 1. С. 12–20.

Суверенитет как архетип культуры

*Кулакова Юлия Юрьевна,
заместитель начальника кафедры теории государства и права
Московского университета Министерства внутренних дел
Российской Федерации имени В.Я. Кикотя,
кандидат юридических наук, доцент
support@mosu-mvd.com*

В статье рассматривается суверенитет с позиции теории коллективного бессознательного К.Г. Юнга. А также дается ответ на вопрос, что является побудительным началом суверенитета.

Ключевые слова: власть, культура, суверен, суверенитет, архетип.

Sovereignty as the Culture Archetype

*Kulakova Julia Yu.,
Deputy Head of the Department of Theory of State and Law
of the Kikot Moscow University of the Ministry of the Interior
of the Russian Federation,
Candidate of Legal Sciences, Assistant Professor*

The article discusses the sovereignty from the standpoint of the theory of the collective unconscious of C.G. Jung. And provides an answer to the question that is a motivating beginning of sovereignty.

Key words: power, culture, sovereign, sovereignty, archetype.

Обращение к проблеме исходных оснований современной российской государственности¹ дает возможность расширить² актуальное пространство государственно-правовой мысли о суверенитете, добавить к политическому, экономическому, аксиологическому³, мифологическому⁴ аспекту архетипическое объяснение этого сложного, многомерного феномена. При этом категория «архетип» выступает как инструмент исследования закономерностей культурно-исторического развития.

Имя Карла Густава Юнга — основоположника аналитической психологии — известно широко кругу лиц. Его творческое наследие велико: полное собрание сочинений в 19 томах и 3 тома писем. Однако мы не найдем ни одной работы, где бы Юнг комплексно, систематизированно или последовательно изло-

жил свою теорию. «Такого рода вещи находятся совершенно вне сферы моей деятельности. Я не вижу никакого смысла в публикации сжатого изложения работ, в которых я, ценою стольких усилий, разработал все детали. Мне бы пришлось опустить все мои доказательства и полагаться на разного рода категорические утверждения, что не сделало бы мои результаты более понятными. Так, жевательная деятельность парнокопытных, состоящая в выплевывании того, что уже было пережевано, отнюдь не стимулирует мой аппетит»⁵. Ученый передает собственный опыт и если и ведет диалог, то с самим собой. Поэтому, большинство интересующихся знакомы с психоаналитической концепцией Юнга только в самых общих чертах.

Для нашей статьи важна та часть исследования, которая позволила Юнгу выделить в составе культуры элемент коллективного бессознательного. «Коллективное бессознательное есть часть психики, которую можно отличить от личного бессознательного только негативно — как нечто, что не обязательно своим существованием личному опыту и потому не является личным приобретением. В то время как личное бессознательное, по существу, состоит из содержаний, которое одно время были сознательными, но все-таки исчезли из сознания — потому что

¹ Актуальные проблемы правовой теории государства / под ред. В.П. Малахова, А.И. Клименко. М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2013.

² Гарашко А.Ю. Системно-структурный анализ источников права // Социально-гуманитарные и юридические науки: современные тренды в изменяющемся мире: сборник материалов II Международной заочной научно-практической конференции. 2011. С. 301–304.

³ Суверенитет: сборник / сост. Н. Гараджа. М.: Издательство «Европа», 2006.

⁴ Малахов В.П. Мифы современной общеправовой теории. М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2013.

⁵ Юнг К.Г. Воспоминания, сновидения, размышления. Киев: Изд-во Airland, 1994. С. 14.

были забыты или вытеснены — содержания коллективного бессознательного никогда не были в сознании и никогда, таким образом, не были приобретены индивидуально, но обязаны своим бытием исключительно унаследованию⁶. По мнению ученого, поскольку коллективное бессознательное получено по наследству, постольку оно не развивается индивидуально. Оно развивается в течение более длительного времени, чем одна человеческая жизнь. И это развитие возможно только в рамках целой культурной общности. Коллективное бессознательное состоит из пресуществующих форм («предшествующей формы», «прамысли»), архетипов, «которые придают содержаниям сознания твердо очерченные формы»⁷. Коллективное бессознательное, являющееся хранилищем абсолютных ценностей конкретного общества, имеющего безличную (т.е. идентичную для всех индивидов данного общества) природу, заставляет их (индивидов) следовать установкам (архетипам), заложенным в подсознание и основанным на опыте предков. Архетип — это управленческий алгоритм, появляющийся и распознаваемый в сознании человека посредством образов (т.е. косвенно), обуславливающий готовность психики к действию, структурирующий деятельность человека. Структурный психологический фон зависит от фундаментальных переживаний и сопровождающих их эмоций. Бессознательное воспроизводит символические образы и формы, коллективные по своей природе. Их значение шире индивидуального опыта.

Как составные элементы мифов архетипы встречаются во всех уголках земного шара. Большинство архетипов сформировалось на базе мифов на начальных этапах развития общества, когда человек мог только подчиняться природе. А соответствующее поведение было данностью, направленной свыше. В основе сохранения культурного гено типа конкретного народа лежат такие характеристики архетипа как неосознанность и устойчивость. Архетипы культуры начинают формироваться на начальном этапе процесса социализации индивида в коллективе, под воздействием окружающей реальности. Изучение процесса развития человечества дает ключ к пониманию проблем архетипов культуры.

Как и К.Г. Юнг, попробуем определить, что является доминантой, т.е. узловой точкой, вокруг которой концентрируются образы. Попробуем найти «общий план строения» или

⁶ Юнг К.Г. Структура психики и архетипы. М. : Академический проект, 2009. С. 12.

⁷ Юнг К.Г. Указ. соч. С. 13.

«архетип», т.е. первоначальную универсальную структуру. Проследить формирование архетипа на уровне архаического мышления.

Старофранцузское слово *soverein*, обязано своему появлению латинскому *super* с добавлением корня *reign* — правящий. «Суверен — со времен Гоббса — тот, кому принадлежит право смертной казни, власть над созданием норм и правил апеллирования к ним»⁸.

Суверен — понятие не тождественное суверенитету. Он — носитель атрибутов суверенности (абсолютности власти, ее самодостаточности и самооценности). Суверенитет же — «есть форма легализации безраздельного господства государства в политической и правовой жизни общества»⁹. Уже стало традиционным деление понятия «суверенитет» на внешний (независимость государственной власти в решении вопросов внутренней и внешней политики, неприкосновенность границ) и внутренний (верховенство и полнота государственной власти на своей территории). Содержание понятий «суверен», «суверенность», «суверенитет» говорит о тонкой связи власти и ее носителя (субъекта).

Что является побудительным началом суверенитета? Суверенитет — проявление священного. Священное неотделимо от сознания, оно образует его структуру. Древний человек не мог рационально объяснить все происходящее вокруг него. Потому вполне естественным было обожествление сил природы. Человеческое сознание рождало веру. «На самых архаических уровнях культуры жить, как подобает человеку, — само по себе есть религиозное действие, потому что принятие пищи, половые отношения и труд имеют сакральную ценность»¹⁰.

Религия была основным началом строя древней семьи¹¹. Отношение человека к коллективной жизни как ценности, его духовный менталитет и социальный опыт отражаются в

⁸ Соболева И.В. Будущее мировой политики: через решение противоречия между принципом государственного суверенитета и правом наций на самоопределение — к новой эре международных отношений // Государственный суверенитет vs право наций на самоопределение : сборник научных статей. М. : Издательский дом Государственного университета — Высшей школы экономики, 2011. С. 9–25.

⁹ Малахов В.П. Указ. соч. С. 43.

¹⁰ Элиаде М. История веры и религиозных идей: От каменного века до элевсинских мистерий. М. : Академический проект, 2009. С. 6.

¹¹ Фюстель де Куланж Н.Д. Древняя гражданская община: Исследования о культе, праве, учреждениях Греции и Рима. М. : Красанд, 2011 ; Шайд Дж. Религия римлян. М. : Новое издательство, 2006.

религии. Основой культуры становятся образы прошлого, которые остаются неизменными на протяжении многих веков развития коллективной жизни (по версии К.Г. Юнга — коллективной души).

Почитание богов было нравственным долгом хорошего семьянина, а в дальнейшем — доблестного гражданина и патриота своего отечества.

«Только чудовище, желающее ниспровергнуть все божеские и человеческие законы, только атеист, опровергающий семью, религию и государство, мог отказать в исполнении этой высшей гражданской обязанности, мог поднять руку на алтари небожителей и тем навлечь неисчислимые беды на свое отечество»¹².

Религиозная вера избавлена от всех внешних воздействий. Она безусловна, не требует оснований и доказательств. Вера сосредоточена в душе человека. Это внутренний духовный акт, свободный от постороннего принуждения и насилия. Именно вера, как прямое тайное общение человека с Богом — безусловным авторитетом — защищена от любого вмешательства государства. Власть не может «перделывать» человека по своему произволу, поскольку мысли и чувства людей не выходят за пределы границ их внутренней жизни. Именно поэтому религиозные архетипы являются наиболее устойчивыми к изменениям окружающей действительности. Поэтому они, как говорил К.Г. Юнг, наследуются и залегают в коллективном бессознательном и определяют поведение человека в обществе.

В истории человечества были периоды, когда сама государственная деятельность определялась требованиями религиозных норм. На определенных этапах истории и папы, и императоры проповедовали именем Христа смерть всем, кто думал иначе, чем они.

Принятие Божества неизбежно несет за собой те или другие нравственные требования, то или другое мирозерцание, устанавливает нормы для жизни и деятельности чело-

века. Веление Бога становится единственным абсолютным законом. Принимаемые решения представляются святыми, достойными самого Бога, продиктованными самим небом. Мировой порядок дарован «свыше» и проверен предками. На все поведение «была наложена божественная печать благодати богов»¹³.

Суверенитет — нравственно-религиозная установка и мотив поведения, обнаруживающийся и не утративший своей весомости через века.

Мы принимаем решения «по воле Божьей». Довольны полученным результатом, поскольку «Господь так решил» и «все в руках Божьих». «С нами Бог» и «Бог с тобой» звучат как гарантия успеха. И даже банкноты национальных валют напоминают нам о священном — «Благословен будь Господь» (Бразилия), «Мы веруем в Бога» (США).

Мы уже говорили, что суверенитет — это независимость в принятии решений. Эта независимость базируется на уверенности в правильности задуманного. Человек может ошибаться. Поэтому веками мы опираемся на решения непререкаемого авторитета — Бога. Здесь критика неуместна. Коллективное бессознательное обеспечивает поддержку решений власти, воспринимаемой коллективной душой как священная. Когда международные конвенции закрепляют требования гуманного отношения к преступникам, в памяти всплывают фрески «Страшного Суда» (Ростов. Кремль. Церковь Спаса Нерукотворного. Западная стена. Роспись «Страшный Суд»), где преступники сидят в пещерах «как селедки в бочке». Может быть, подобное положение вещей является делом богоугодным? Надо отдать должное, что собственно религиозные тексты не дают нам подтверждения этому.

Ранее мы говорили о том, что коллективное бессознательное хранит опыт конкретного народа. Однако суверенитет — это архетип, который является общим для всего человечества.

¹² Рейснер М.А. Государство и верующая личность. М. : Книжный дом «АЛБРОКОМ», 2011. С. 19.

¹³ Камад И.М. Обрядовая сторона культов Древней Греции. М. : Изд-во «Институт общегуманитарных исследований», 2006. С. 9.

Литература

1. Актуальные проблемы правовой теории государства / под. ред. В.П. Малахова, А.И. Клименко. М. : ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2013.
2. Гарашко А.Ю. Системно-структурный анализ источников права // Социально-гуманитарные и юридические науки: современные тренды в изменяющемся мире : сборник материалов II Международной заочной научно-практической конференции. 2011.
3. Камад И.М. Обрядовая сторона культов Древней Греции. М. : Издательство «Институт общегуманитарных исследований», 2006.
4. Малахов В.П. Мифы современной общеправовой теории. М. : ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2013.
5. Медушевская Н.Ф., Сигалов К.Е. Духовная среда российского права. Сущность, содержание, методология // Саарбрюккен : Изд-во «Ламберт», 2012.

6. Медушевская Н.Ф., Сигалов К.Е. Методологические проблемы правового знания. М. : Из-во «Граница», 2013.
 7. Рейснер М.А. Государство и верующая личность. М. : Книжный дом «ЛИБРОКОМ», 2011.
 8. Сигалов К.Е. Частноправовые и публично-правовые основания эффективности государства // История государства и права 2014. № 17. С. 11–15.
 9. Соболева И.В. Будущее мировой политики: через решение противоречия между принципом государственного суверенитета и правом наций на самоопределение — к новой эре международных отношений // Государственный суверенитет vs право наций на самоопределение : сборник научных статей. М. : Издательский дом Государственного университета — Высшей школы экономики, 2011.
 10. Суверенитет : сборник / сост. Н. Гараджа. М. : Изд-во «Европа», 2006.
 11. Фюстель де Куланж Н.Д. Древняя гражданская община: Исследования о культе, праве, учреждениях Греции и Рима. М. : Красанд, 2011
 12. Шайд Дж. Религия римлян. М. : Новое издательство, 2006.
 13. Элиаде М. История веры и религиозных идей: От каменного века до элевсинских мистерий. М. : Академический проект, 2009.
 14. Юнг К.Г. Воспоминания, сновидения, размышления. Киев : Изд-во Airland, 1994.
 15. Юнг К.Г. Структура психики и архетипы. М. : Академический проект, 2009.
-

Институт гражданства в ракурсе регионализации и соблюдения принципа нерушимости границ: краткий экскурс в историю права

*Смирнова Елена Станиславовна,
заместитель председателя руководящего Совета
по региональным связям Международного общественного движения
«Российская служба мира»,
кандидат юридических наук
es.selesta2010@yandex.ru*

В статье рассматриваются вопросы развития института гражданства в аспекте истории права. Римское право является в этом случае неоценимым источником, основы которого продолжают заимствовать различные страны мира. Международные организации в XX веке развили ряд положений о правах человека в аспекте предоставления широких прав и свобод. Наиболее существенным видится укрепление сотрудничества государств в области унификации предоставления социальных прав, регионального сплочения в сфере прав человека.

Ключевые слова: государство, гражданство, сотрудничество, право, свобода, организация, защита, граница, политика, соглашение, история, регион, аналогия, перспектива.

Citizenship from the Perspective of Regionalization and Observance of the Principle of Inviolability of Borders: Short Excursus into the History of Law

*Smirnova Elena S.,
Vice-Chairman for Regional Communication
of the Governing Board of the "ROSMIR" International Public Movement,
Candidate of Legal Sciences*

This article discusses the development of citizenship in the context of the history of law. In this case the Roman law is an invaluable source, whose basics are still referred to by different countries of the world. In the twentieth century, international organizations have developed a number of human rights provisions in the context of granting broad rights and freedoms. The most significant one is strengthening cooperation of States in the field of harmonization of granting social rights, regional unification in the field of human rights.

Key words: government, citizenship, cooperation, law, freedom, organization, protection, border, policy, agreement, history, region analogy, perspective.

Институт гражданства в своем современном терминологическом понимании имеет длительную правовую историю, насчитывающую много веков. Гражданство, гражданственность — такие термины вызывают в мыслях осознание чувства Родины и понимание долга перед ней, а также необходимости ее защиты. Первоначально означавший общность людей в замкнутом пространстве, огороженном стеной, этот термин по мере укрепления государства стал неотъемлемой атрибутикой понятия «суверенитет государства». Именно государству, его власти, дано право определять статус лиц, находящихся на его территории.

Первоначально в аспекте региональной компаративистики следует назвать право Римской империи, где понятие «гражданин Рима» означало право пользования всеми определяемыми законами государства привилегиями. В противоположность гражданину peregrin — как лицо иностранного, не римского происхождения, был лишен прав в юридическом понимании. Судьба peregrin в ситуации какого-либо спора решалась так называемым peregrinским претором, т.е. наиболее авторитетным человеком, относящимся к той же нации, что и спорящие стороны¹. Безусловно, это был и классовый, и расовый подход. Но Риму было свойственно именно такое, глубоко природное понимание прав и свобод. Раб — не свободен, но иностранец также не может сравниться с римлянином, и даже не поддежит его юрисдикции в прямом смысле.

Рим пал в V веке, но предшествовало этому событию другое, сугубо правовое, действие императора Каракаллы. Именно этот император, желавший любыми средствами пополнить государственную казну, находящуюся в безысходном кризисе, в 212 году новой эры с целью взимания налогов начал предоставлять право римского гражданства практически всем лицам, проживающим на территории, ставшей огромной, империи. Таким образом завершилось последовательное развитие римского права, государства и института гражданства. Но основы понимания этого института в последующие века стали базисом для формирования последующих норм предоставления, лишения, дарования гражданства во многих государствах мира. Значение римского права велико и в наши дни.

Средние века, наступившие после длительного периода становления государств в новой, феодальной, формации, дали миру самые разнообразные рецепции римского права. Общество снова вернулось к периоду ран-

него развития института гражданства Рима. Феодальные государства, с их городами-столицами, огороженными крепкими заборами, и закабалением людей в полную зависимость от господина, вернули институту гражданства тот первоначальный смысл римского государства, когда жители Лациума — территории, находящейся за пределами городской стены, не пользовались правами граждан (горожан) Рима. Многочисленные и раздробленные феодальные государства Европы на долгое время вступили в фазу противоборства друг с другом.

В древних государствах славянских народов города также служили крепостью и определением черты, за которой виделась опасность в лице представителей иных племен и народов. Следует отметить, что в соответствии в общепринятой в исторической науке периодизацией оформившейся несколько позже государственности славянам свойственно изначально терпимое отношение к иноземцам. В России территориальное соседство и длительная борьба с народами Азии, прием на государственную службу «варягов» и безусловные победы над агрессором — эти и многие другие факторы повлияли на длительность формирования в России норм именно конституционного (законодательного) порядка в отношении прав человека.

В западной Европе в XIX веке появляется относительно устоявшаяся политическая система государств, что привело к цивилизованному решению вопросов, связанных с определением статуса населения в результате послевоенных территориальных изменений путем оптации, возмещения денежных расходов переселяемым и решения многих других проблем. Связано это было с реализацией республиканских принципов, падением монархии и поступательным претворением в жизнь идей прав человека.

Наступило время триумфального шествия конституционно провозглашенных прав и свобод в нашем — Российском — государстве. Именно события 1917 года, когда обескровленное войной и народным противостоянием государство, резко сменило политико-экономический курс, стали фактором развития международного права стран социалистической ориентации. Зарубежным политикам и юристам не оставалось ничего иного, как следовать курсом Советского Союза, ориентированного на самое широкое представительство народа во власти². Конституционный

¹ Санфилиппо Ч. Курс римского частного права. М., 2000. С. 124.

² История Советской Конституции. Сборник документов. 1917–1957. М.: Изд. АН СССР, 1957; Конституции социалистических государств. Т. 1, 2 / ред. кол. Б.А. Страшун, Б.Н. Топорнин,

опыт развития института гражданства с хорошо разработанной системой предоставления человеку прав и свобод, а также наложения на него обязанностей по отношению к государству и обществу, стали той отправной точкой для калькирования в праве Западной Европы и ряда стран Азии и Африки. Международно-правовое сотрудничество государств мира, с которыми СССР установил дружеские отношения, подтверждает возможность имплементирования международных норм в национальное право государств.

Что же касается регионализации, то это понятие можно определить как объективное свойство государств и народов к объединению в группировки по принципу общности интересов с целью защиты своих территорий от иных (инородческих) влияний, как правило, имеющих не совпадающие с другим государством интересы. При этом именно граница в том понимании, как это в настоящее время определено законодательно и на практике, служит фактором определения и сдерживания противоречивых интересов разных государств и народов. Граница, как правовая категория, при самых различных способах ее защиты — от такой формы, как укрепленная каменная или иная стена, до уровня оснащенной по самому последнему слову техники, оборонительной черты с обозначениями в виде государственного герба — все это и в наше время служит делу защиты государственных (национальных) интересов³.

Кроме развитой системы социалистического права, созданной за более чем полвека при подавляющем влиянии СССР, с его обусловленным доступностью общения международно-правовым механизмом получения права гражданства по упрощенной процедуре между странами социалистического лагеря, в мировой практике XX века существовали иные примеры попыток сформировать собственную региональную политическую систему. Так, идеи регионального сплочения и предоставления больших прав гражданам государств региона, имеющих общность языка и культуры, были предприняты в начале XX века в Латинской Америке⁴. Первым документом, подробно регулирующим проблемы предо-

ставления льготных прав населению, является Международный «Кодекс Бустаманте» (Гаванская конвенция) 1928 года, принятый на VI Международной американской конференции, в которой участвовали 20 стран Латинской Америки и США. Гаванская конвенция о положении иностранцев от 20 февраля 1928 г. также внесла много значимого в дело универсализации статуса населения государств Латинской Америки.

Не имевший завершения в последующие годы, несмотря на создание таких организаций как Кариком и Меркосур, опыт по правовому закреплению прав человека в странах Латинской Америки в конце XX века обогатил региональное право попытками частичного заимствования практики Европейского союза с его субсидиарным гражданством. Но, как и в начале века, отсутствие должной экономической составляющей в деле финансирования интеграционных проектов, а также нехватка кадров политических лидеров воспрепятствовали этому эксперименту.

Регионализм начала XXI века в решении вопросов гражданства имеет свою главенствующую и наиболее завершённую форму именно в Европейском союзе. В 1992 году после длительной работы лучших умов Европы над созданием территории общих интересов без угроз возникновения войн и революций, было провозглашено создание Европейского союза⁵. Своего рода экспериментальный союз государств дал мировой законодательной и международно-правовой практике пример создания мощнейшего идеологического оружия в форме гражданства Европейского союза. Имеющая статус дополнительной по отношению к институту гражданства конкретного национального государства Европы, эта форма укрепления мира между коренными народами континента в настоящее время пребывает в стадии завершения в силу кризиса. Расширение Европейского союза посредством выполнения программы Восточного партнерства не сможет правовыми средствами полноценно принять в свои члены вступившую в стадию вооруженного противостояния Украину. Явится ли территория этого славянского государства конечной, на которой и завершится предоставление гражданства Европейского союза, остановкой, покажет время. Пока же в истории мировой правовой мысли остается институт гражданства Европейского союза, провозглашенный в ст. 8 Договора о создании Европейского Союза (Маастрихтского договора) от 7 февраля 1992 года.

Г.Х. Шахназаров. М., 1987 ; Авакьян С.А. Конституции России: природа, эволюция, современность. 2-е изд. М. : Инфра-М, 2000. С. 68.

³ Смирнова Е.С. Укрепрайон: к истории создания, эффективности сдерживания противника и перспективах правового регулирования в XXI веке // Российское государственное управление. 2014. № 4. С. 62.

⁴ Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. М. : Международные отношения, 2009. С. 347.

⁵ Мещерякова О.Н. К вопросу о механизмах интеграции в рамках СНГ и ЕС // Международное публичное и частное право. 2012. С. 10, 11.

Между тем опыт европейских государств по развитию института гражданства — начиная с 1949 года, когда декларирувалось единение и принимались конвенции по скорейшей интеграции народов, через Конвенцию о сокращении случаев многогражданства 1963 года, до принятия Европейской конвенции о гражданстве 1997 года, являющейся последним словом в науке международного права по развитию института гражданства, — является значимой правовой информацией для ученых всего мира.

Второй значимой в аспекте современного развития правовой мысли территории является постсоветское пространство во главе с Россией. Именно Россия, в определенной степени вынужденная в начале — середине 90-х годов принимать на себя ответственность за исход населения из ряда прибалтийских республик, а также новых независимых государств Кавказского региона и Средней Азии, создала уникальную, самостоятельную, не имеющую аналогов в мировой практике, международно-правовую базу, регулируемую институтом гражданства. Несмотря на сложности политической обстановки, были заключены многочисленные соглашения в рамках Содружества Независимых Государств по вопросам гражданства и связанным с ним аспектам⁶. Тем самым были решены многие проблемы защиты лиц, прибывающих в Россию на постоянное место жительства либо желающих остаться в государствах, строящих свою государственность в новых условиях.

Институт защиты прав человека, и в частности институт гражданства, получил огромное гуманистическое звучание. Именно разработанная в начале 90-х годов XX века и имплементированная в последующие годы масса международных договоров и соглашений, затрагивающих права человека-гражданина, позволила населению одной шестой части земного шара в упрощенной процессуальной форме получить вид на жительство или гражданство в ставших суверенными республиках Закавказья и Центральной Азии. Таким образом были сохранены добрососедские отношения новых независимых государств. Была доказана действенность меж-

дународного права в плане регионального применения.

Институт гражданства Союза Беларуси и России, декларируемый в Уставе Союза Беларуси и России (гл. IV), на сегодняшний день является наиболее актуальной темой для исследования⁷. Обоснованием этого служит фактор не регулируемого правом расширения Европейского союза, который может иметь самые непредсказуемые политические последствия для территорий государств Евразии. В этом случае для России остается наиболее востребованным и выверенным во времени гарантом защиты собственных интересов союз с Беларусью, подкрепленный идеологически выверенным и методически верно разработанным институтом гражданства. К сожалению, несмотря на большую работу национальных органов государств и международных организаций по универсализации правовых норм в сфере прав человека, граждане России и Беларуси по-прежнему остаются иностранцами по отношению друг к другу. Прошедшие осенью 2016 года выборы депутатов Палаты представителей Национального собрания Республики Беларусь и выборы депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации могли бы стать основой для реализации многих интеграционных проектов. При этом следует задать вопрос: имеются ли среди народных избранников двух стран личности, которые, подобно Р. Шуману или Ж. Моне, смогут инициировать продвижение интеграционных проектов на территории СНГ и Союзного государства Беларуси и России?

В аспекте конкурирующей регионализации — СНГ и Европейский союз — наметился относительный status quo, где предстоит сблизиться прогнозам самых пессимистических политиков по принципу: сможет ли технологизм в праве и политике победить природное состояние общности народов Европы? Международное право в данном случае напоминает выпущенную богатырем мыслительной деятельности стрелу. Куда она попадет? Долетит ли от Лиссабона до Владивостока?

Рассмотрев некоторые аспекты регионализации права стран Латинской Америки, Европейского союза, Содружества Независимых Государств и Союзного государства Беларуси и России, перейдем к рассмотрению международно-правовой практики универсализации института гражданства в рамках Организации Объединенных Наций. Именно ООН, как состоявшаяся в деле защиты прав человека и ми-

⁶ Смирнова Е.С. Международно-правовые проблемы гражданства стран СНГ и Балтии в свете европейского опыта. 1-е изд. М.: Нота-Бене, 2001; 2-е изд. М.: Нота-Бене, 2012; 3-е изд. Тверь: ФСК-офис; Смирнова Е.С. ЕвразЭС и СНГ: контуры взаимодействия и перспективы // Генетические закономерности права: сборник научных трудов, посвященный 90-летию проф. С.Г. Дробязко. БГУ. Минск: Бизнесофсет, 2012. С. 509–521.

⁷ Смирнова Е.С. Гражданство Союзного государства Беларуси и России: история, политика, право. М.: Граница, 2015. 288 с.

ра в целом международная организация, подает пример последовательного и грамотного подхода к разработке рекомендаций в сфере защиты прав человека и различных категорий лиц.

В дополнение следует вспомнить, что исторически реальные попытки универсализировать институт гражданства проявились только перед Второй мировой войной — посредством норм Лиги Наций и Палаты международного правосудия, которые, как правило, выступали в защиту не только иностранных юридических лиц, но и иностранных граждан. Гагская конвенция о некоторых вопросах, относящихся к коллизии законов о гражданстве, принятая Лигой Наций 12 апреля 1930 года, стала первым универсальным международно-правовым документом, разъясняющим многие спорные вопросы института гражданства.

Создание Организации Объединенных Наций в 1945 году послужило основой формирования целого комплекса международно-правовых норм в сфере прав человека. Институт гражданства в этом случае получил немало значимых для своей реализации международно-правовых рекомендаций, которые имеют большую актуальность для законодателя. Но главное назначение международного права в этой сфере — защита и покровительство граждан своего государства, содействие в решении многих вопросов в период их нахождения за рубежом.

В 1993 году на своей 45 сессии Комиссия международного права ООН включила в повестку заседания тему «Правопреемство государств и его последствия для гражданства физических лиц и государственной принадлежности юридических лиц». В дальнейшем, в ходе последующей работы, гражданство этих двух «несоединимых» категорий было разведено. Указанная Резолюция 1993 года подтверждает трудности разработки подобных универсальных документов. Следует отметить, что институт гражданства настолько статичен, что даже Организация Объединенных Наций не в состоянии указывать или рекомендовать суверенным в соответствии с Уставом ООН (ч. 1 ст. 2) государствам принимать те или иные декларации, касающиеся вопросов гражданства в условиях правопреемства. Следует отметить, что состояние института гражданства в современном мире является статичным, несмотря на ряд больших политических изменений, произошедших в мире в последнее двадцатилетие.

Большую значимость в регионе сохраняет другой документ — Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН 1998 года «Поддержание международной безопасности — предупреждение насильственной дезинтеграции госу-

дарств». В этом документе указано, что «ООН считает своим долгом противодействовать насильственной дезинтеграции государств и призывает всех оказывать помощь «в предотвращении конфликтов, которые могут вести к насильственной дезинтеграции государств».

Государства большинства регионов мира по-прежнему осторожно подходят к проблеме предоставления человеку больших прав, чем это декларировалось в прошлом: касается ли это избирательных прав иностранцев, наличия у граждан второго гражданства или прохождения службы иностранных граждан или лиц, имеющих двойное гражданство, в вооруженных силах конкретного государства. Основные конституционные принципы и нормы остаются практически без изменений вот уже на протяжении более чем пятидесяти лет. Международное право в самом существенном вопросе предоставления тому или иному лицу права гражданства по-прежнему является рекомендательным. Отношения в сфере международного общения в настоящее время переходят в фазу, которую профессор С.В. Черниченко характеризует как «контуры международного права»⁸.

Возникает вопрос о перспективах развития института гражданства. Безусловно, влияние международного права будет возрастать в столь взаимосвязанном мире. Не подлежит сомнению, что только совместными усилиями различных государств мира возможно эффективное решение многих глобальных проблем: обеспечение человека в наибольшей степени социальными благами, достижение межконфессионального и межнационального согласия, защита экологии, недопущение войн и других, могущих сказаться на благополучии населения, вызовов⁹.

Многие из этих проблем относятся в большей степени к сфере политики, а не к праву непосредственно. Но именно национальное законодательство призвано обслуживать политику государства во всех областях. От этого зависит верность выбора вектора межгосударственного взаимодействия конкретного государства с другими странами и международными организациями.

Возвращаясь в аспекте компаративистики к теме заимствования из римского права, следует отметить новый его этап. Так, в настоящее время в праве Великобритании происходит подобная рецепция именно применительно к статусу иностранцев. Большая численность приезжего населения

⁸ Черниченко С.В. Контуры международного права. Общие вопросы. М.: Научная книга, 2014.

⁹ Лукашук И.И. Глобализация, государство, право, XXI век. М.: Спарк, 2000. С. 173.

этого островного государства, объединенная в прочные диаспоральные кланы со своими культурными традициями и укладом жизни, отличными от уже сложившейся культуры местного англо-саксонского населения, требует специфического правового регулирования отношений с принимающим обществом и государством в целом. Новые инициативы в этой сфере подобны тем, какие складывались в обществе Древнего Рима, т.е. наиболее специфические формы проблем, претендующих на переход к стадии судебного разбирательства, переданы для рассмотрения самой диаспоре. Таким образом, можно в полном смысле констатировать появление «британского peregrinского права».

Что же касается государственной границы, которая и есть основа статуса суверенитета, то в начале XXI века здесь также наметился общий регресс. Ряд государств Европы создали для себя большие сложности, реализуя на протяжении пятидесяти лет проект создания территории без границ и предоставления человеку свободы пересечения государств Европейского союза в рамках Шенгенских договоренностей. Миграция в Европу из стран Ближнего Востока в 2015–2016 гг. показала уязвимость этого подхода к решению проблем и неготовность имеющейся в государствах ЕС власти самостоятельно решить его. Использование метода построения защитной стены, подобно той, которая сооружена между США и Мексикой, имеет идею своей реализации в Украине. Аналогичные проекты рассматриваются и в других странах, особенно Европейского союза. Не появятся ли в Европе в большом количестве аналоги Берлинской стены? Не проще ли их не создавать, с тем чтобы последующие поколения юристов и политиков не работали над теорией их разрушения? Пока же в развитие такой значимой структуры европейской безопасности как Frontex 6 октября 2016 года начала действовать служба Европейской пограничной и береговой охраны. В ее функции также входит усиление границы на участке Болгарии и Турции. Возможно ли таким образом решить проблемы проникновения незаконных мигрантов в Европу? Защита общих рубежей государства подразумевает наличие вооруженных сил, способных отразить врага.

Литература

1. Авакьян С.А. Конституции России: природа, эволюция, современность. 2-е изд. М.: Инфра-М, 2000. С. 68.
2. Григорьев Л., Курдин А. Нерешенный вопрос частной собственности в России / Л. Григорьев, А. Курдин // Вопросы экономики. 2016. № 1. С. 38.
3. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. М.: Международные отношения, 2009. С. 347.
4. История Советской Конституции: сборник документов. 1917–1957. М.: Изд-во АН СССР, 1957.

Как известно, единая Европейская армия так и не создана за более чем 50-летний период усилий¹⁰. Возникает еще одна проблема: сможет ли НАТО эффективно защитить границу Евросоюза в случае войны?

В заключение следует сделать вывод о том, что изучение института гражданства в столь политизированное время составляет определенную трудность, так как происходящие во внешней политике изменения сказываются и на реализации государствами имеющихся соглашений и договоров. Область прав человека в подобном случае не позволяет развиваться в расширительном контексте. Предполагается также заключение иных, соответствующих новому этапу межгосударственных отношений соглашений ограничительного свойства. Внимание исследователя нацелено на глобальное восприятие тенденций в праве и политике, изменяющее привычное за пятьдесят лет отношение к статике института гражданства. Неприменимость в юриспруденции идеологии регионального социалистического права приводит к трудностям регрессивного построения правовых норм, базирующихся на классовом подходе. Наибольшую угрозу этот метод представляет в сфере безопасности личности¹¹. Дилемма подхода: кто в большей степени может быть защищен правом — богатый или бедный — распространяется на все сферы общества. Это не есть ли еще одна трудность рецепции римского права в региональном праве Евразийского континента? Для ученых, работающих в данной сфере, остается один неизменный тезис: рассматривать процесс становления института гражданства в разных странах, формирование их договорной базы в отрыве от опыта других государств малоэффективно. Только комплексный, исторически обусловленный подход позволяет раскрыть сущность и содержание законодательной базы по гражданству как отдельного государства, так и регионов в целом.

¹⁰ Клинков С., Белов Ю. Особенности сотрудничества государств Европейского союза в военной сфере (2016) // Зарубежное военное обозрение. 2016. № 6. С. 22–27.

¹¹ Григорьев Л., Курдин А. Нерешенный вопрос частной собственности в России // Вопросы экономики. 2016. № 1. С. 38.

5. Клинков С., Белов Ю. Особенности сотрудничества государств Европейского союза в военной сфере (2016) / С. Клинков, Ю. Белов // Зарубежное военное обозрение. 2016. № 6. С. 22–27.
 6. Конституции социалистических государств. Т. 1, 2 / ред. кол. Б.А. Страшун, Б.Н. Топорнин, Г.Х. Шахназаров. М., 1987.
 7. Лукашук И.И. Глобализация, государство, право, XXI век. М. : Спарк, 2000. С. 173.
 8. Мещерякова О.Н. К вопросу о механизмах интеграции в рамках СНГ и ЕС / О.Н. Мещерякова // Евразийский союз: вопросы международных отношений. 2013. № 1(2). С. 10–16.
 9. Санфилиппо Ч. Курс римского частного права. М., 2000. С. 124.
 10. Смирнова Е.С. Гражданство Союзного государства Беларуси и России: история, политика, право. М. : Граница, 2015. 288 с.
 11. Смирнова Е.С. ЕврАзЭС и СНГ: контуры взаимодействия и перспективы // Генетические закономерности права : сборник научных трудов, посвященных 90-летию проф. С.Г. Дробязко. БГУ. Минск : Бизнесофсет, 2012. С. 509–521.
 12. Смирнова Е.С. Международно-правовые проблемы гражданства стран СНГ и Балтии в свете европейского опыта. 1-е изд. М. : Нота-Бене, 1999.
 13. Смирнова Е.С. Международно-правовые проблемы гражданства стран СНГ и Балтии в свете европейского опыта. 2-е изд. М. : Нота-Бене, 2001.
 14. Смирнова Е.С. Международно-правовые проблемы гражданства стран СНГ и Балтии в свете европейского опыта. 3-е изд. Тверь : ФСК-офис, 2012.
 15. Смирнова Е.С. Укрепрайон: к истории создания, эффективности сдерживания противника и перспективах правового регулирования в XXI веке / Е.С. Смирнова // Российское государствоведение. 2014. № 4. С. 62.
 16. Черниченко С.В. Контурсы международного права. Общие вопросы. М. : Научная книга, 2014.
-

Насилие и господство: правовой аспект

*Исаев Игорь Андреевич,
Заслуженный деятель науки Российской Федерации,
заведующий кафедрой истории государства и права
Московского государственного юридического
университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
доктор юридических наук, профессор
kafedra-igp@yandex.ru*

В статье анализируется важная этическая и правовая проблема легального применения насилия, как правоустанавливающего, так и правоподдерживающего, что может быть связано с риском возникновения состояния господства. На опыте революционных преобразований и идей (и, соответственно, контрреволюционной реакции) XVIII–XIX веков в Европе констатируются некоторые черты суверенной демократии, которые остаются незащищенными перед угрозой господства как чрезвычайной формы властвования. Этот исторический опыт остается актуальным и в наше время.

Ключевые слова: закон, право, легальность, суверенитет, власть, насилие, господство, правосознание, легитимность, республика, демократия, монархия, авторитет.

Violence and Domination: Legal Aspect

*Isaev Igor A.,
Honored Scientist of the Russian Federation,
Head of the Department of History of State and Law
of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL),
Doctor of Law, Professor*

The article analyzes important ethical and legal problem of the legal use of force as constitutive and law enforcement mean, which may be associated with the risk of domination. By the experience of revolutionary transformations and ideas (and thus counterrevolutionary reaction) of the XVIII–XIX centuries in Europe, the article states a few features of sovereign democracy, which remain vulnerable to the threat of domination as an extreme form of governing. This historical experience is still relevant in our time.

Key words: law, right, legality, sovereignty, power, force, domination, legal awareness, legitimacy, republic, democracy, monarchy, authority.

Только присутствие вечных образов и может придать человеческой «психе» достоинство: «Как за разложением доминанты сознания следует вторжение хаоса в индивида, — писал К.Г. Юнг, — так массовые волнения (крестьянские войны, анабаптизм, Французская революция и т.д.) и яростный конфликт элементов в индивидуальной «психе» отражаются во взрыве коллективной первобытной кровожадности и тяге к убийству». Утрата вечных образов — тяжелое испытание для проницательного человека: «Упадок алхимии в эпоху Просвещения означал для многих европейцев уход в преисподнюю всех догматических образов, которые дотоле непосредственно присутствовали во мнимых секретах химической материи». Наука, заменив мистику и символизм, погружала человека в сухой и мертвый мир абстракций, а революция стала «относительно мирной прелюдией к ужасам сегодняшнего дня»¹.

Ньютоновская физика, так впечатлившая Канта, сама была «физикой силы и закона» — силы, позволившей, по Гегелю, победить в борьбе за признание, и «закона господина», смиренно признанного «рабом». Рискуя жизнью, «господин» поднимался над природой, заставляя «раба» работать, а заодно изменять мир. Гегель был уверен, что истинное бытие человека — это действие, а такие идеологии, как стоицизм и христианство, только освобождают «раба» от такого реального действия, перенося настоящие цели в иной мир.

Языческое государство было государством только «господ» и само по себе, как «государство-господин», смысл своего существования видело исключительно в престиже и войне, которую оно вело ради утверждения «всеобщности существования». Теперь же государство можно было рассматривать как отвлеченный «принцип понимания реальности, т.е. как сам воплощенный разум. И оно же представляло собой некую регулирующую идею, а одновременно и цель рационализации искусства управления: целостность и восстановление государства («если какая-то революция его разрушила или приостановила на какое-то время его силу и специфическую деятельность») могут быть достигнуты только посредством вмешательства государственно-го интереса (М. Фуко).

«Принуждение к руководству есть принуждение к власти». Большинство, создающее порядок, нуждается в суверене, гарантирующем такой порядок. Суверен (Плеснер еще в 1924 г. говорит: «фюрер») руководствуется решимостью, когда в ситуации неопределенности необходимы мгновенные и по-

сути иррациональные решения, что может быть обеспечено не парламентской дискуссией, а только личной волей суверена. Это человек доверия, подчиняющий себе государственную власть, он не обязательно утверждается путем выборов и в своих решениях «опирается на разум». Речь может идти о «ситуационном праве», когда решения суверена легитимируются на основании исключений, поскольку он сам является исключением. «Избыток свободы, сверхконцентрация взрывной массы в руках политического фюрера побуждает его вновь связать себя своим обязательством перед Богом, в своей ответственности перед Абсолютом, к которому он непосредственно примыкает, дает ему внутреннюю уверенность и дисциплину перед лицом стратегической и тактической необходимости, требующей от него предельного — уничтожения врага»².

И у Платона идея сообщества всегда была связана с господством и иерархией — такое культовое упорядочение не являлось актом произвола, но единственной, сообразной идее империи формой объединения. Между «господином» и «рабом» (как природными статусами) невозможны были ни сообщество, ни борьба: они как бы существовали в разных планах бытия: господство рождалось в борьбе за признание и будущий «господин» выдерживал проверку борьбой и риском, тогда как будущий «раб», так и «не сумевший побороть свой животный страх», подчинялся «господину» — такова была метафизика рождения абсолютной власти. Раб подчинял свое человеческое начало «природному, животному началу» (по Аристотелю «господин» имел уже то преимущество над «рабом», что был способен предвидеть, тогда как «раб» был способен только регистрировать свои непосредственные потребности)³: Гегель развивает эту дилемму по-своему.

Реальность власти «господина» всегда была связана со степенью риска. Действия «господина» представляли собой «реализацию и манифестацию» прошлого и будущего в настоящем: это последнее и есть метафизическое основание власти «господина», будучи явленным в авторитарной форме ровно настолько, насколько оно осуществлялось, как действие, не останавливающееся перед риском полного уничтожения: это — власть того, кто готов принять решение и идти на риск⁴. (Ж. Сорель заметил, что Ницше не находил присутствия типа гегелевского «господина»

¹ Юнг К.Г. *Mysterium conivnetionis*. М., 1997. С. 371.

² Плеснер Х. *Ступени органического и человек*. М., 2004. С. 337.

³ Кожев А. *Понятие власти*. М., 2007. С. 29–31.

⁴ Кожев А. *Понятие власти*. С. 87–88.

в политической атмосфере современных Соединенных Штатов, где на жизнь хоть и смотрят как на борьбу, но ищут в ней исключительно победных усилий. Здесь проявляется некая иная, чем в исторической Европе, моральная сила, деятельная и творческая энергия).

Характерная черта равенства не столько в том, чтобы объединять, сколько в том, чтобы разрушать предполагаемую естественность порядков, заменяя их фигурами разделения (Ж. Рансьер). Мощь анонимного множества Платон определил как «бунт количественного против порядкового». Демократия не ограничивается законодательным провозглашением равенства — необходима еще мощь демоса, которая уничтожает партнерство, накопление и отменяет порядковость⁵.

Оппозиция всеобщего и единичного становится основополагающей, и эта диалектика у Гегеля дополняет властную диалектику «господина-раба». Здесь всеобщность «естественно» соответствует господству, а единичность — рабству: утверждаемая в борьбе человеческая значимость уже по своей сути всеобща и безлична, поэтому именно «государство господ» признавало в человеке «гражданина вообще» (и сам глава античного государства — не диктатор, в современном христианском и романтическом смысле слова, но лишь «функция государства», олицетворяющего это начало всеобщности). Такое государство и интересуется — лишь некое «действие вообще», а утрата конкретности неизбежно отзывается в нем утратой законности и истинной справедливости. Подобная ирреальность или идеальность целого ведет к тому, что «всеобщая воля» уже не имеет ничего общего с силой, будучи лишь чистой властью (А. Кожев): целое детерминирует свои части лишь в ситуации, где имеют место гармония и постоянство (т.е. равновесие), но при всех изменениях, само целое детерминируется частями.

Принцип единства, если он имеет внутренний характер, порождает структуру, если внешний — то создает сумму. На своей границе структура заменяется суммой, за этой границей благо и разумное сменяются единым и рациональным. «Сегодня рациональное отделено от разумного. Человеческий разум абстрагирован от человека». Мир рационален, но бесчеловечен, этот мир не конкретен. Поскольку смысл отсутствует, мир остается открытым, абстрактным и пустым. Существует много порядка, но «кризис разумного, кризис добра и зла и, как следствие, несмотря на весь

мировой порядок, фундаментальный беспорядок, затрагивающий основания»⁶.

Поэтому только правовая стабильность, представленная и обеспеченная позитивным правом, может служить каким-то оправданием для действия несправедливого или нецелесообразного права. Гете утверждал: «лучше, если в отношении тебя творится несправедливость, чем мир останется без закона» («порядок тяготит человека, а беспорядок заставляет его искать полиции или смерти», — повторял Поль Валери).

Арнольд Тойнби ставит идею универсального государства в один ряд с духом вселенских церквей и героических веков. Момент их появления совпадает с временем глубокого социального распада, однако сами эти идеи и рожденные ими учредения кажутся одержимыми почти «демоническим желанием жить»: они верят, что бессмертие их институтов гарантировано высшей силой, поэтому и преемники таких государств с готовностью присваивали себе титулы правителей уже ушедшего государства: так, дух и титулы Римской империи еще долго присутствовали сразу у двух соперничающих держав — Священной Римской империи и Восточной Римской империи. («Универсальное государство» всегда озабочено сохранением того, что еще уцелело, но при этом оно представляет собой последнюю фазу существования общества перед его полным исчезновением, и некий умиротворяющий «мираж бессмертия возникает только вследствие ошибочного восприятия «универсального государства», как цели всякого человеческого существования»). «Универсальное государство» воспринимается тогда как панацея от бед смутного времени: высшая цель всех строителей империй — создание «универсального государства» на базе той единственной державы, которой удалось уцелеть в ходе взаимоуничтожения: идея «антинасилия», и умиротворения однако, пронизывает только часть социальной жизни, и ее носителем является доминирующее меньшинство⁷.)

Еще Платон породил ставшее устойчивым представление о том, что внешняя социальная иерархия структурно и семантически соответствует внутренней иерархии личностных сил, т.е. неких начал души, и что именно объективная и надличностная справедливость отвечает за оба эти порядка: социальный и душевный — сообщество тогда будет справедливым, если каждый его член добросовестно выполняет возложенную на него задачу; Аристотель

⁶ Конш М. Философская ориентация. М., 2012. С. 304–305.

⁷ Тойнби А. Постигание истории. М., 1991. С. 500–503.

⁵ Рансьер Ж. На краю политического. М., 2006. С. 58–59.

дополняет это деление на «публичное-частное» своими универсалиями «общей справедливости», положившими начало понятию «политической справедливости».

Вслед за софистами он вводит также разделение между «естественным» и «законным», позже столь обстоятельно выраженное и представленное в противостоянии «естественного» (универсального и непривольного) и позитивного (конвенционального и проистекающего из порядка) прав. (Раннее гностическое представление о законе как о «тени», наложенной на истину и справедливость, было поддержано христианской оценкой роли и влияния «ветхого закона», и уже позже — художественно развито романтиками.) Душа человека — только часть «природы», а значит, ее движения спонтанны и непредсказуемы. Врожденная справедливость может быть раскрыта в ней только «светом просвещения», и тогда соответствующие ее действия будут направляться уже всеобщим разумом. Внешнее и внутреннее, природа и разум соединяются только во всеобщем. Истина только «общая воля», частные воли грешат самомнением и ошибками.

Революция раскрыла «истинные» начала: мира и природы, освобождая человека от «предрассудков и темноты». Но призыв «голосуйте сердцем» мог таить в себе серьезную опасность: если тайна и ушла из политики, то это еще не значило, что она ушла окончательно из души. Следствием теории «потаенности сердца» (выражение Робеспьера) становилось то, что внутреннее движение души омрачалось подозрениями, направленными против собственных тайных мотивов. Робеспьер перенес этот конфликт души в политику, и картезианское сомнение стало ее правилом: в жизненной действительности «быть» и «казаться» оказались тождественными. Борьба с политическим лицемерием превратила диктатуру Робеспьера в «царство террора», который стал узаконенным механизмом, придающим ускорение революции: целью «террора добродетели» всегда оставались скрытый враг и скрытый порок — в этом было заключено и предвосхищение «перманентной революции».

Взаимоотношения «господина» и «раба» разворачивались на фоне сакрального и метафизического акта революционного царубийства. «Раб» превратился в соучастника бунта своего господина против Бога и возложил на себя ответственность за преступление. «Суд не может иметь иного исхода, кроме обретения рабами прерогатив хозяина, и он начинается с убийства этих хозяев». Нация, сбросившая монархическое иго, может

поддерживать себя лишь посредством преступлений: «в итоге республика никогда не может начаться. Революция является действительно революцией лишь тогда, когда она — монархия, пребывающая в состоянии перманентного восстания.

Казнь короля становится подобием предания смерти Бога. Революционеры нашли компромисс между политической и юридической точками зрения, выраженный в словах Дантона: «мы не хотим выносить приговор королю, мы хотим его убить». Следовало не судить короля, но победить его как врага, требовалось совершить «акт национального провидения» (Робеспьер). Разрывался «общественный договор»: следствие тирании и восстания состояло в окончательном разрыве с тираном, в том, чтобы привести тирана и восставших в состояние войны. «Трибуналы и юридические процедуры созданы лишь для членов гражданского общества». Возбунтовавшиеся против несправедливости, массы ответили той же несправедливостью, убив своих хозяев: «справедливость для них могла заключаться лишь в коллективном применении практики индивидуальной несправедливости».

«Правление, родившееся из убийства Бога и существующее лишь благодаря убийству, заведомо утратило право выносить смертный приговор. А следовательно, не способно осудить всякое другое преступление»⁸.

«Испорченный цивилизацией» человек должен был вернуться к природе, где его ожидал «добрый и благородный дикарь», «естественный человек». Политика стала сводиться к «естественным» процессам, как бы подчиняющимся законам природы — сама «Декларация прав человека» учреждала источник политической власти и создавала основу политической системы, опирающейся на «естественные права», понимаемые как «дополнительные», но в то же время составляющей и конечную цель политической власти: «только те из людей французской революции смогли выжить и добиться власти, кто отказался от «искусственных», созданных человеком законов еще не сформированной политической системы в пользу открытых «естественных» законов, которым подчинялись массы»⁹. (Для Анри Лефевра революция представляется прежде всего выявлением скрытых символов: революция уничтожает набор символов, но в этой попытке — уничтожает и сама себя.

⁸ См.: Клоссовски П. Сад и революция // Маркиз де Сад и XV век. М., 1996. С. 37–41.

⁹ См.: Ямпольский М. Сквозь тусклое стекло. М., 2010. С. 240.

Эти символы играют структурирующую роль, тем более эффективную, чем более они скрыты. «В итоге всякая революция делает невероятное усилие, пытаясь вместить старые символы, которые она же и уничтожала, новыми политическими символами: и здесь вновь проступают глубинные архаические символы, которые означают крушение революции»¹⁰. Означающее (в форме репрезентации) приобретает мощную политическую силу именно в способности репрезентировать невидимое).

В ситуации чрезвычайных обстоятельств и чрезвычайного положения, когда принимается абсолютное решение, пробуждается и «абсолютная сила», которая, оставаясь незримой и безмолвной в обычных условиях, всегда сокрыта в государстве, пока это последнее не разрывает своих связей с породившим его началом» — тогда рождается диктатура, которая остается в рамках закона (как это бывало в Риме). Политическое начало здесь определенно превалирует над началом общественным, которое проникнуто натуралистическими и «физическими» элементами, политическое же настаивает на существовании своего собственного пространства и собственных закономерностей.

(Для Хельмута Плеснера политическая реальность есть «форма преломления» жизненных отношений личностей, ирреально противостоящих друг другу в публичной жизни, в ней они находят выход своим притязаниям на «близость и дистанцию»). Политика — состояние жизни, в которой та получает свою конституцию не только внешним юридическим образом, но и по существу, тем самым утверждая свои смысловые связи с миром. «Политика есть человеческое априори, общество и политика сущно-необходимо соразмерны человеческому существованию»¹¹.)

Везде, где демократическое общество вторгалось в сферу политики, оно навязывало свои стандарты, интриги и вероломство «высшего света», на которые «низы» отвечали насилием и жестокостью. «Срывание масок» (термин «персона» в эпоху барокко перешел в юриспруденцию из театрального лексикона) могло происходить только в обществе, где лицо и гражданин различались наличием у этого последнего *person*'ы, он был правосубъектен, и за ним закон закреплял определенную роль. В ходе террора с общества «срывалась маска», и тем самым «царство террора» превращалось в противоположность освобождению и равенству: всеобщее равенство не-

ожиданным образом выражалось здесь лишь в том, что все в одинаковой мере были лишены защищавшей их «маски» субъекта права.

«Суверенная демократия», рожденная революцией, ставила идею равенства выше идеи свободы и, подчинив личность обществу, тем самым подчиняла общество и нацию государству. Власть, поднимаясь над породившей ее «общей волей», становилась автономной. Она выступала как неизбежность, как некое непреодолимое «природное явление», маскируя свою социальную детерминированность и как бы забывая о своем происхождении. Она требовала веры в себя. Но «верить» означает буквально (по Эмилю Бенвенисту) «возлагать свое доверие на кого-либо», «необмануто ожидать», вкладывать «волшебное могущество» в какое-либо существо, покровительства которого ожидают, поскольку верят в него». *Kred*, или харизма, т.е. то, «с помощью чего держат тех, от кого это нечто получили», является тем продуктом *credo*, верования, послушания, который кажется производителем верования и послушания¹².

В такой трактовке власть уже не совпадает с нацией субстанционально, поскольку имеет свое собственное автономное бытие. Ее сущность не состоит в ее правом деле или правой цели: власть способна существовать только как чистое повелевание; «эра монархии создала тело, отличное от социального тела, — власть, — которая живет собственной жизнью и имеет собственные интересы, характеристики и цели»¹³. (В «Философии права» Гегель утверждал: «Воля, которая ничего не решает, не является действительной волей. Только принимая решения, человек вступает в действительность... Праздность не хочет идти дальше размышлений, так как в них сохраняет для себя неограниченные возможности. Но возможность — это не действительность. Поэтому и воля, которая уверена в себе, не теряется в том, что определяет».)

Поэтому всякое государство стремится установить свое политическое господство, проявляя тенденцию к тотальности и преодолевая сопротивление любых оппозиционных сил: «в этом смысле всякое настоящее государство является тотальным государством; оно им было во все времена, как *societas perfecta* поюстороннего мира. С давних пор было известно, что политическое и есть тотальное. Но когда тотальность начинает проникать во все сферы, не различая государственного и негосударственного, это

¹⁰ Лефевр А. *Формы истории*. М., 2007.

¹¹ Цит. по: Гаджикурбанов А.Г. *Философская антропология Хельмута Плеснера // Плеснер Х. Ступени органического и человек*. М., 2004. С. 336.

¹² Бурдые П. *Социальное пространство*. СПб., 2005. С. 201–202.

¹³ См.: Жувенель Б. *Власть. Естественная история ее возрастания*. М., 2010. С. 143–148.

уже свидетельствует о количественном подходе и ее сущностной слабости: сильная политизация и есть симптом такого состояния (К. Шмитт)¹⁴.

А. Токвиль отмечал в постреволюционном обществе появление нового типа страха — растекающейся тревоги без определенного объекта опасения. Характерно, что такая тревога не была реакцией на репрессии государства (как у Гоббса или Монтескье), напротив того, она к ним приводила: будучи переосмысленным, как тревога, страх уже не воспринимался как инструмент власти — он становился перманентным душевным состоянием масс. Реагируя на эту тревогу, правительство направляло свои репрессии уже не на акты противодействия, их цель теперь заключалась в механическом сплочении людей, путем «предоставления им чувства постоянства и структурности». Тревога стала полити-

ческим орудием тиранического большинства, получавшего свою силу от закона, идеологии и институтов: «Новым агентом страха стало большинство, правящее посредством традиционных служб и средств государства, но при помощи механизмов народного мнения и коллективных верований»¹⁵.

Тотальность становилась не только условием унификации и усреднения, но и являла собой конкретный симптом взаимного страха власти и страха подданных. Демократическая форма была не в состоянии скрыть эти проявления: авторитет либо исчезал, либо вновь возносился в трансцендентные выси. Множество стало признаком хаотичности, единство удовлетворялось механическим сцеплением частей. Только природа представлялась достойным противником, искусственно же создаваемая «природа» — союзником. Наконец-то государство явило себя «земным богом» (Гегель).

¹⁴ Цит. по: Филиппов А.Ф. Карл Шмитт. Расцвет и катастрофа // Шмитт К. Политическая теология. М., 2000. С. 303.

¹⁵ Робин К. Страх. М.: Прогресс-традиция; Издательский дом «Территория будущего», 2007 С. 94–97.

Литература

1. Бурдые П. Социальное пространство. СПб., 2005. С. 201–202.
2. Гаджикурбанов А.Г. Философская антропология Хельмута Плеснера // Плеснер Х. Ступени органического и человек. М., 2004. С. 336.
3. Жувенель Б. Власть. Естественная история ее возрастания. М., 2010. С. 143–148.
4. Клоссовски П. Сад и революция // Маркиз де Сад и XV век. М., 1996. С. 37–41.
5. Кожев А. Понятие власти. М., 2007. С. 29–31, 87–88.
6. Конш М. Философская ориентация. М., 2012. С. 304–305.
7. Лефевр А. Формы истории. М., 2007.
8. Плеснер Х. Ступени органического и человек. М., 2004. С. 337.
9. Рансьер Ж. На краю политического. М., 2006. С. 58–59.
10. Робин К. Страх. М.: Прогресс-традиция; Издательский дом «Территория будущего», 2007 С. 94–97.
11. Тойнби А. Постижение истории. М., 1991. С. 500–503.
12. Филиппов А.Ф. Карл Шмитт. Расцвет и катастрофа // Шмитт К. Политическая теология. М., 2000. С. 303.
13. Юнг К.Г. *Mysterium conivnetionis*. М., 1997. С. 371.
14. Ямпольский М. Сквозь тусклое стекло. М., 2010. С. 240.

Произвол как субстанциональный источник автономии личности и ее проявления в социально-правовом общении

*Полянина Алла Керимовна,
доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин
Государственного гуманитарно-технологического университета,
кандидат социологических наук
alker@ya.ru*

*Юрчук Василий Степанович,
доцент кафедры Теории и истории государства и права
Московского университета имени С.Ю. Витте,
кандидат юридических наук
uafanasenko@miiv.ru*

Авторы обосновывают положительное значение произвола в отношении формирования личности, как субъекта социально-правового общения. Приводятся и анализируются взгляды известных исследователей, утверждающих необходимость признания произвола (свободного произволения личности) важнейшим атрибутом достоинства личности. В связи с этим приводится мнение авторов на соотношение произвола и социальной нормы.

Ключевые слова: произвол, автономия, достоинство, личность, свободная воля, самобытность, функции права, ответственность, независимость.

Arbitrary Behavior as the Substantial Source of Private Autonomy and its Manifestations in Social and Legal Communication

*Polyanina Alla K.,
Assistant Professor of the Department of Civil and Legal Disciplines
of the State University for Humanities and Technologies,
Candidate of Sociological Sciences*

*Yurchuk Vasily S.,
Assistant Professor of the Department of Theory and History of State and Law
of the Moscow Witte University,
Candidate of Legal Sciences*

The authors substantiate a positive value of arbitrariness with respect to the formation of personality as a subject of socio-legal communication. Presents and examines the views of well-known researchers, asserting the necessity of recognizing the arbitrariness (of free will of the individual) the most important attribute of human dignity. In this regard, it is the opinion of the authors on the ratio of the arbitrariness and social norms.

Key words: arbitrariness, autonomy, dignity, personality, free will, identity, functions, rights, responsibility, independence.

Признание свободы личности одним из главных правовых принципов — явление социально-историческое и даже сугубо историческое, поскольку связано с глобальной тенденцией гуманизации общественных отношений. Сущностная характеристика свободы личности неизбежно приводит к такому феномену как автономия личности, выступающему в качестве ядра свободы, и не исключающему и других ее свойств.

Обращение к проблеме свободы личности в социально-правовом пространстве теснейшим образом связано с определением отношения к произволу и его взаимодействию с нормативно-правовой системой. Изучение соотношения правовых механизмов регулирования общественных отношений с признанием за личностью возможности (и необходимости) произвола имеет целью выявление роли и места автономии личности, в том числе про-

извола в обозначенном положительном смысле, в построении системы и развитии правового регулирования.

Анализ исторической преемственности представлений о свободе личности, ее структуре и свойствах, в том числе возможном существовании произвола, необходим для выявления закономерностей их взаимодействия с нормативно-правовым пространством, для определения перспективных направлений реформирования правовой системы, иерархии принципов построения правовой государственности, основывающейся на оптимальном балансе коллективных интересов и личных свобод. При этом именно отношение к произволу личности влияет на представление о функциях правовой нормы, правового предписания, а также о действительных границах правового регулирования.

Бытующее мнение о произволе как о негативном явлении основано на стереотипических представлениях о соответствии человека и его поведения какому-либо должному, относительно к происхождению этого «должного». Объявляется вредоносность и опасность произвольного, поскольку оно может не совпадать с признанной нормой (правовой, моральной, религиозной, обычной). Однако свобода требует от человека самоопределения вопреки внешней детерминации, а также постоянного противостояния собственной ограниченности природного и социального характера.

Вопрос о существовании и природе свободной воли и произвола занимал многих (если не всех) ученых, философов, богословов начиная со времен Средневековья. Появление интереса к данной проблеме связано с развитием глубокого схоластического богословия и философских учений, его окружающих. Именно решение вопроса греха и ответственности человека, его свободного выбора между добром и злом усматривалось в качестве определяющего для всей христианской этики. Поэтому в гуманитарной науке и богословии обосновывается проблема автономности индивида, в том числе нравственной автономности. Среди первых концептуальных представлений об автономии личности выделяются взгляды великого средневекового философа Дунса Скота. Им впервые было обосновано понятие «личность» на основе свойственной ей автономии. Более того, достоинство личности выводится им из такого свойства личности, как ее «несообщаемость» кому-либо, при понимании личности «неделимой субстанцией разумной природы». Данное свойство личности и выражает автономию личности, ее внутреннюю свободу и самобыт-

ность. Углубляясь в учение Дунса Скота о природе личности, нельзя не затронуть выдвинутое им понятие «принципа индивидуации», который заключается в признании исключительного значения «первичной реальности существа» — существа, определение которого не сводится к набору каких-либо характеристик и вообще не может быть высказано иначе как «этот». Речь идет о персонификации природы человека, его уникальности не в связи с особым набором характеристик и свойств, а благодаря самому факту собственного бытия (экзистенции)¹. Неотчуждаемость и несообщаемость личности обуславливает так называемое «предельное одиночество» человека и вместе с тем полную автономию и ответственность. Отождествление предельного одиночества и внутренней свободы личности впоследствии, через несколько веков найдет выражение в учениях экзистенциалистов.

Неповторимое единство формы и материи, сущности и существования наделяет личность полнотой конкретного бытия². Дунс утверждает превосходство воли над разумом и ее «самозаконность», выражающиеся в числе прочего в возможности не выбирать благо и не следовать «разумности». Независимость воли означает отсутствие принуждения со стороны разума, осознаваемых им благ и ценностей. Осознание ценностей не детерминирует поведение человека, а лишь указывает вариант для выбора. Более того, воля способна порождать или сдерживать желания человека. Важнейший момент, на который мы хотели бы обратить внимание, это такая утверждаемая Д. Скотом независимость воли, которая позволяет личности выбрать меньшее из представленных благ. Без этого произвола свободную волю нельзя помыслить. Д. Скотт, отождествляя личность с ее свободной волей, обосновывает автономию личности и произвол. Этими представлениями великого схоласта обозначился поистине масштабный переворот в видении проблемы произвола и свободы воли.

Понимание произвола как явления, сопутствующего свободе личности, прослеживается в дальнейшем в учениях экзистенциалистов, а также отечественных философов. Интересны взгляды Николая Бердяева в отношении природы личности и ее свободы. Им опровергается даже кантовский нрав-

¹ Блаженный Иоанн Дунс Скот. Избранное / составление и общая редакция Г.Г. Майорова. М., 2001. 583 с.

² Антисери Д., Реале Дж. Западная философия от истоков до наших дней. СПб.: Изд-во «Пневма», 2001. С. 547.

ственный императив, так как императив все же выступает в виде принуждения, противопоставленного личности. Личность как особая «духовная реальность»³ должна быть свободна от любого довлеющего над ней закона, даже нравственного. В этой неподчиненности никакому закону усматривается самобытие личности, ее уникальность, которая противостоит растворению личности в какой-либо внешней среде, будь то трансцендентно-космическая реальность или же нравственная в виде общепринятой системы ценностей, в частности системы права и ее социальной формы — государственности. Потеря личности себя в любой из этих стихий грозит личности рабством.

Бердяев вслед за Скотом утверждает, что личность не столько владеет свободой, сколько сама является свободой. Принуждением также выступает обязательность выбора между добром и злом. Такой выбор, с точки зрения Николая Бердяева, навязывается личности как необходимость и не имеет ничего общего с творчеством и созиданием, определением личности изнутри. Поэтому состояние выбора, состояние борьбы мотивов угнетает личность, заранее определяя для нее границы деятельности и мысли, желания и ответственности. Таким образом, свобода ничем не определена, даже ценностями, объясняющими одно как добро, а другое как зло. Произвол, творческий произвол есть качество Бога, и человек его наследует.

На то, что произвол выступает в виде составляющей свободы личности, указывает и Б. Вышеславцев. Он отмечает особую роль своеволия в процессе осознания зла и добра, которое необходимо для правильного выбора. Подавление свободного произволения личности ради добра ведет к отрицанию самой свободы и «деспотизму добра». Императив закона, по утверждению Вышеславцева, не имеет силы перед глубинной частью свободы личности, а именно произволом, который на такое прямое запрещение может ответить не только неприятием, но даже преступлением. Именно своеволие проявляет независимость человеческой свободы по отношению к Богу, а по аналогии — и к любому другому источнику закона, например, государству.

Особое внимание Вышеславцев уделяет антиномии благодати и закона, то есть мира должного и мира свободы. Консервативный закон направлен на сохранение традиций в обществе, а благодатная вера (свобода личности) — на творчество и созидание нового. Присущая природе человека свободная

³ Бердяева Н.А. О человеке, его свободе и духовности. Избранные труды. М., 1999. С. 40.

воля есть источник и порока, и добродетели. А «сознательный закон, выраженный в форме запрещения и обращенный к воле, вызывает обратное действие в силу противодействия подсознательного мира»⁴.

Решение этого конфликта Вышеславцеву видится в свободном (без какого-либо принуждения) принятии человеком определенных ценностей и их иерархии в ходе развития и воспитания личности. При этом свободное принятие ценностей в свою очередь требует от человека веры в эти ценности. Представляется, что данное утверждение не лишено некоторого противоречия, поскольку сама вера есть акт исключительно и сугубо произвольный. Вера в ценности и их принятие уже сама по себе не допускает антиномии свободы и закона, а не решает проблему. Вопрос заключается в том, что такая вера либо может быть принята личностью, этим устранив конфликт, либо свободно отклонена личностью в силу действия ее свободного произволения. В связи с этим следует отметить предложение Вышеславцева о таком совершенствовании права, при котором сохраняется уважение к человеку, его достоинству, и в то же время преодолевается преступное сознание. Это сопровождается расширением правовой свободы, а функция власти преобразуется из «господской» в «служебную».

Таким образом, Вышеславцев обосновывает идею демократического правового государства, которое предполагает автономию личности и абсолютную ценность индивидуальной свободы. При этом им отмечается формальный характер права в правовом государстве, что позволяет человеку определять содержание юридической формы⁵. Думается, что такая характеристика закона в правовом государстве «освобождает» норму права от какого-либо идеологического оттенка, не говоря уже о прямой идеологической или какой-либо мировоззренческой установке, и тем снимает давление на свободное произволение личности и выбор той или иной системы ценностей, включая отказ от любой системы.

Разумеется, произвол стал одним из главных предметов творчества философов-экзистенциалистов. С. Кьеркегор и Л. Шестов отмечают трактовку свободы как выбора между добром и злом. Для обретения свободы человеку необходимо избавиться от власти таких сковывающих волю личности «идолов», как

⁴ Вышеславцев Б.П. Этика преображенного Эроса. М.: Республика, 1994. С. 43.

⁵ Осипов И.Д. Антитеза закона и благодати в антропологии права Б.П. Вышеславцева // Вестник Санкт-Петербургского университета. Сер. 6. 2008. Вып. 2. С. 44–50.

универсальная мораль, общепризнанная рациональность, страх и т.п. Эти «идолы», созданные самим человеком, должны быть развенчаны, переосмыслены (или хотя бы просто осмыслены прежде их безусловного принятия). Лев Шестов предпринял попытку обосновать абсолютный характер человеческого произвола, который не нуждается в определении посредством какой-либо концепции, его безотносительность к любым объектам (необходимости, религии, Богу, морали, ценностям, благам), вне опоры на эти объекты⁶.

По мнению Ж.-П. Сартра, свобода неотъемлема от человека и не зависит от обстоятельств. Человек всегда имеет возможность выбирать свое отношение к ситуации вплоть до полного игнорирования. Он заявляет, что человек являет проект самого себя, осуществляет себя. Поэтому основание системы нравственности есть свободное волеизъявление личности, а каждая личность несет ответственность за все, что происходит в мире. Человеческое существование и есть полная автономность. Однако человек стремится тем или иным образом избавиться от свободы и личной ответственности через усвоение какой-либо ценностной ориентации, веры в незыблемость нравственных систем и требования социальных институтов, которую он называл «дурной верой»⁷. Этому противопоставляется «конкретная мораль», предполагающая такое действие индивида, которое соответствует каждой отдельной ситуации и следует только «логике эффективного действия». Личность не лишается автономии, когда действует согласно своему индивидуальному опыту.

Утверждение автономии личности означает утверждение его права на риск и ответственность, право на независимость от внешних инструкций. Оправдание собственных действий необходимостью и законом является, с точки зрения Сартра, стремлением переложить ответственность на закон, мораль и любой другой долг⁸. С этими утверждениями связана критика Сартром социальных институтов как направленных на подавление личной свободы и инициативы. Столь категорич-

ные взгляды Сартра на общепринятую мораль и выражение ее в деятельности огромного количества социальных институтов различного толка можно назвать крайне радикальными взглядами на проблему личного произвола и его соотношения с правом, являющимся социальным установлением.

Большинство экзистенциалистов так или иначе отмечают противоречие человеческой свободы и универсальных правил, установленных порядков существования, стремящихся подчинить себе личность, ее свободное произволение, считая его недостаточно рациональным и почти всегда социально опасным. Общество недостаточно ценит способность личности преодолевать свои нежелательные иррациональные влечения, меж тем как в этой способности и кроется сущность автономии личности, то есть ее возможности себя «определить», поставить себе «предел». Например, Карл Ясперс считает, что свобода и есть преодоление человеком собственного произвола. Любой человеческий акт, исходящий из его свободного произволения, несет неопределенность и риск, но только такой акт можно назвать в собственном смысле актом (решением) самой личности. Экзистенциализм по-новому открывает конструктивное значение произвола в процессе становления человеческой личности, целостности ее возможности и самоопределения в собственном выборе.

Эта проблематика получает особую актуальность в условия постмодернистской культуры, которая таким образом формирует пространство современного человека, что появляется реальная угроза его автономии, несмотря на декларируемую ценность прав и свобод личности. Скачкообразное и стремительное развитие компьютерных технологий, телекоммуникационных сетей и всевозможных устройств и гаджетов, поглощение всевозможной информацией аудиовизуальной среды жизнедеятельности человека, когда бы и где бы он ни находился, создает исключительно благоприятные условия для тотальной манипуляции сознанием современного человека. Авторы, работающие в дискурсе постмодерна, отмечают необходимость сегодня встать на защиту достоинства личности, которому непрерывно угрожают всевозможные механизмы манипуляции различного происхождения, маркетинговые, политические, социокультурные и т.п. Бытие, которое, с точки зрения постмодернистов, характеризуется как «симулякр», исключает какие-либо социально-культурные и ценностно-мировоззренческие опоры. Личность при этом теряет потребность в самой реальности, и для нее «информационно-компьютерное бытие важ-

⁶ Пименов В.Ю. Эволюция концепции свободы воли в религиозно-экзистенциальной философии Льва Шестова : дис. ... канд. филос. наук: 09.00.03 Смоленск, 2002. С. 16.

⁷ Сартр Ж.П. Бытие и ничто: Опыт феноменологической онтологии / пер. с фр., предисл., примеч. В.И. Колядко. М. : Республика, 2000. С. 578.

⁸ Философы двадцатого века. Книга первая. 2-е изд., переработанное и доп. (под ред. А.М. Руткевич). М. : Издательство «Искусство — XXI век», 2004. С. 236.

нее традиционного, ибо основную часть времени они взаимодействуют с экранами, не нуждаясь в предметных прототипах»⁹. Если главным определением современного человека является термин «машина желаний», то места для свободы воли не остается вовсе. Сила давления потребительского общества и присущих ему кодов и правил настолько велика, что человек обезличивается, а его желание производится, стимулируется или гасится вне зависимости от личного сознания разнообразными манипулятивными системами (рекламой, массовой культурой, политикой и т.д.).

Поэтому Ж. Делез и М. Фуко утверждают, что уйти от такого тотального контроля можно лишь выйдя из всех или большинства культурных и социальных дискурсов, чтобы общество не могло более «записывать на человеке свои знаки и коды»¹⁰. А это возможно только в случае разрывания связей с большинством нормативующих социальных систем и отказа от ответственности перед ними. Отвергая действие социальных регуляторов ради обретения независимости, личность неизбежно вступает на путь деконструкции собственной системы ценностей вплоть до «расщепления» собственной личности и превращения в «одинокое и радостное» «свободного шиза»¹¹. При этом утрачивается глубина самосознания и осознание собственной свободы, и, разумеется, здесь и речи не может быть об автономии, поскольку, отказавшись от всех детерминирующих факторов, личность отвергает и самодетерминацию (самоопределение и самоконтроль) в угоду «своему бессознательному»¹². Отношение к культуре, включая духовные потребности человека, как к принуждению имеет место среди некоторых постмодернистов, утверждающих отказ от любой экзистенциальной глубины.

Можно сказать, что в условиях, так живо описанных постмодернистами, позитивный произвол как основа автономии личности превращается в свою противоположность. Виной тому — непрекращающийся рост дав-

ления на сознание современного человека, давления информационных систем, использующих все возможные каналы восприятия, то есть визуальные (образы и тексты), аудиальные (звуки), обонятельные (аромареклама — новейший способ рекламирования) и др. Манипуляция сознанием происходит с использованием этих систем и преследует вполне конкретные цели. Однако возможно и отсутствие манипуляции как таковой и простая психологическая перегрузка сознания, не успевающего обработать информацию, зачастую бесполезную, которую общество принуждает потребить.

И. Кант, давая определения права, подчеркивает, что «право — это совокупность условий, при которых произвол одного (лица) совместим с произволом другого с точки зрения всеобщего закона свободы»¹³. По Канту, «свобода — независимость от принудительного произвола других»¹⁴. Поэтому правоммерным является любой поступок, при котором проявление свободного произвола каждого может сосуществовать со свободой всех других индивидов. Другими словами, свободный произвол личности есть условие существования всей системы права, без свободного произволения не имела бы смысла никакая ценностная система, воплощенная в социальную реальность.

Таким образом, оценка (критическое отношение) личностью нормативных положений основывается на имеющихся у нее знаниях и убеждениях, а вывод и решения, а также следующее за ним поведение, актуализируют произвол личности как приложение ее воли к данной ситуации. Любое нормативно-правовое положение должно подлежать оценке личности на предмет его обоснованности, а эта оценка возможна лишь в случае обладания способностью к произволу. Норма права, исключая необходимость критики либо принуждающая к определенному мировоззренческому выбору (например, идеологической или крайне воспитательной направленности), пренебрегает произволом как реализацией свободной воли, а следовательно, пренебрегает самой личностью и общепризнанным благом — достоинством. «Самовластие», автономию личности часто связывают с явлениями самоопределения, самоутверждения, самодетерминации, самоограничения, что в общем не является ошибкой, но нередко проявление их в поведении человека все же может быть вызвано и необходимостью, в том числе необходимостью подчиниться закону. И только обо-

⁹ Кутырев В.А. Пост-пред-гипер-контр-модернизм: концы и начала // Вопросы философии. 1998. № 5. С. 138.

¹⁰ Историко-философское введение (от Конфуция до Бодрийера) : учеб. пособие / под ред. А.Я. Курочкиной. Воронеж : Воронежский государственный технический университет, 2008. 296 с.

¹¹ Ильин И.П. Постструктурализм. Деконструктивизм. Постмодернизм. М. : Интрада, 1996. С. 34.

¹² Пастушкова О.В., Грицанов А.А., Вашкевич А.В. Шизоанализ // Постмодернизм. Энциклопедия. Мн. : Интерпрессервис; Книжный Дом, 2001. С. 983.

¹³ Кант И. Собр. соч. в 6 т. Т. 4. Ч. II. С. 139.

¹⁴ Там же. С. 139.

снование автономии личности как ядра внутренней свободы через понятие произвола, как представляется автору, может открыть путь к решению проблемы оптимального со-

отношения системы права и свободы личности, соотношения ценностей и достоинства, должного и сущего в социально-правовом общении.

Литература

1. Блаженный Иоанн Дунс Скот. Избранное / составление и общая редакция Г.Г. Майорова. М., 2001. 583 с.
2. Антисери Д., Реале Дж. Западная философия от истоков до наших дней. СПб. : Изд-во «Пневма», 2001. 547 с.
3. Бердяева Н.А. О человеке, его свободе и духовности. Избранные труды. М., 1999. 130 с.
4. Вышеславцев Б.П. Этика преображенного Эроса. М. : Республика, 1994. 180 с.
5. Осипов И.Д. Антитеза закона и благодати в антропологии права Б.П. Вышеславцева // Вестник Санкт-Петербургского университета. Сер. 6. 2008. Вып. 2. С. 44–50.
6. Пименов В.Ю. Эволюция концепции свободы воли в религиозно-экзистенциальной философии Льва Шестова : дис. ... канд. филос. наук: 09.00.03. Смоленск, 2002. 23 с.
7. Сартр Ж.П. Бытие и ничто: Опыт феноменологической онтологии / пер. с фр., предисл., примеч. В.И. Колядко. М. : Республика, 2000. 765 с.
8. Философы двадцатого века. Книга первая. 2-е изд., переработанное и доп. (под ред. А.М. Руткевич). М. : Издательство «Искусство — XXI век», 2004. 1230 с.
9. Кутырев В.А. Пост-пред-гипер-контр-модернизм: концы и начала // Вопросы философии. 1998. № 5. 245 с.
10. Историко-философское введение (от Конфуция до Бодрийяра) : учеб. пособие / под ред. Л.Я. Курочкиной. Воронеж : Воронежский государственный технический университет, 2008. 296 с.
11. Ильин И.П. Постструктурализм. Деконструктивизм. Постмодернизм. М. : Интрада, 1996. 51 с.
12. Пастушкова О.В., Грицанов А.А., Вашкевич А.В. Шизоанализ // Постмодернизм. Энциклопедия. Мн. : Интерпрессервис; Книжный Дом, 2001. 138 с.
13. Пастушкова О.В. Онтологическое пространство свободы : дис. ... канд. филос. наук: 09.00.01. Воронеж, 2005. 230 с.
14. Лосский Н.О. Свобода воли // Лосский Н.О. Избранное. М., 1991. 534 с.
15. Юм Д. Трактат о человеческой природе // Соч.: в 2 т. М., 1996. Т. 1. С. 511.
16. Сырых В.М. Логические основания общей теории права. В 2 т. М., 2000. Т. 1. 240 с.

Международно-правовой характер малых Нюрнбергских трибуналов

*Копылова Екатерина Алексеевна,
помощник по правовым вопросам Канцелярии Прокурора
Международного уголовного суда (2014–2015 гг.),
соискатель степени кандидата юридических наук
кафедры международного права Московского государственного
института международных отношений (университет)
Министерства иностранных дел Российской Федерации (МГИМО МИД России),
магистр наук (Ляйденский университет, Нидерланды)
ekaterina.kopylova92@gmail.com*

В статье обосновывается тезис о международном характере двенадцати военных трибуналов, действовавших в американской зоне оккупации в Германии в период с 1946 по 1949 г. для преследования нацистских преступников. Вопрос природы этих трибуналов занимал не одно поколение историков международного уголовного права. В отечественной и зарубежной литературе выдвигались различные гипотезы, ни одна из которых до сих пор не получила всеобщего признания. Вместе с тем определение характера этих трибуналов имеет существенные правовые последствия, например, для установления ценности их практики по делам о международных преступлениях для прогрессивного развития международного уголовного права.

Ключевые слова: история международного уголовного права; история международного права; последующие Нюрнбергские трибуналы; признаки международных судов; международный уголовный суд; Лондонское соглашение.

International Legal Character of Subsequent Nuremberg Trials

*Kopylova Ekaterina A.,
Assistant for Legal Affairs of the Office of the Prosecutor
of the International Criminal Court (2014–2015)
Applicant for the Degree of Candidate of Legal Sciences
of the Department of International Law of the Moscow State
Institute of International Relations (University)
of the Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation (MSIIR of MFA of Russia),
Master of Sciences (Leiden University, the Netherlands)*

This article considers the international character of the twelve military tribunals sitting in the American occupation zone of Germany between 1946 and 1949 for the trial of Nazi criminals. These tribunals' legal nature was the subject of interest for many international criminal law historians. The Russian and foreign literature advanced various attendant hypotheses, but to date none of them has attracted universal recognition. However, determining these tribunals' character has several far-reaching implications, including, for example, in respect of the possible role of their practice regarding the prosecution of the international crimes in the progressive development of international criminal law.

Key words: History of criminal international law; history of international law; subsequent Nuremberg tribunals; features of the international courts; international criminal court; London Agreement.

По окончании Второй мировой войны перед союзниками встал вопрос об организации и осуществлении уголовного преследования выходцев из стран «оси» и коллаборационистов за совершенные ими в ходе конфликта преступления. Уголовные процессы над военными преступниками прошли во многих государствах мира. Для суда над главными военными преступниками нацистской Германии 8 августа 1945 г. был учрежден международный трибунал, заседав-

ший в г. Нюрнберге¹. Там же в период с 1946 по 1949 г. функционировали двенадцать во-

¹ См.: Соглашение между Правительствами Союза Советских Социалистических Республик, Соединенных Штатов Америки и Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии и Временным Правительством Французской Республики о судебном преследовании и наказании главных военных преступников европейских стран оси от 8 августа 1945 г.

енных трибуналов, в чью задачу входило установление виновности или невиновности 185 лиц, подозреваемых в причастности к развязыванию Германией агрессивной войны и к имевшим место в ходе нее преступлениям (врачей, судей, юристов, гражданских служащих, членов СС и др.). По месту нахождения и времени заседания по отношению к главному Нюрнбергскому процессу эти трибуналы получили название последующих, или малых, Нюрнбергских трибуналов. Целью настоящей статьи является определение их правовой природы: были ли они международными или внутригосударственными. Ответ на данный вопрос непосредственно влияет на оценку роли наследия этих трибуналов в развитии международного уголовного права.

Международный уголовный суд можно определить как учрежденный в соответствии с международным правом орган, полномочный устанавливать виновность или невиновность лиц в совершении преступлений, применяя международное право². Как и любые международные суды, международные уголовные суды характеризуются двумя самостоятельными признаками: возможностью применять международное право и тем, что они учреждаются в соответствии с международным правом³. Для определения международного характера судебного органа достаточно установить наличие у него одного из этих признаков⁴.

Идея о преследовании немецкого офицерского состава и членов Национал-социалистической немецкой рабочей партии, не занимавших руководящих постов в государственном аппарате Третьего Рейха, но причастных к совершению преступлений, в местах их совершения впервые нашла свое выражение в Декларации четырех государств по вопросу о всеобщей безопасности от 30 октября 1943 г. (далее — Московская декларация). В ней говорилось, что «те германские офицеры и солдаты и члены нацистской партии, которые были ответственны за [...] зверства, убийства и казни или добровольно принимали в них участие, будут отосланы в страны, в которых были совершены их отвратительные действия, для того, чтобы они могли быть судимы и наказаны в соответствии с законами этих освобожден-

ных стран и свободных правительств, которые будут там созданы. [...] немцы, которые принимали участие в массовых расстрелах итальянских офицеров или в казнях французских, нидерландских, бельгийских и норвежских заложников, или критских крестьян, или же те, которые принимали участие в истреблении, которому был подвергнут народ Польши, или в истреблении населения на территориях Советского Союза, которые сейчас очищаются от врага, — должны знать, что они будут отправлены обратно в места их преступлений и будут судимы на месте народами, над которыми они совершали насилия»⁵.

Это заявление было частично воспроизведено в преамбуле Соглашения между СССР, США, Великобританией и Францией о судебном преследовании и наказании главных военных преступников европейских стран оси от 8 августа 1945 г. (далее — Лондонское соглашение). В соглашении особо оговаривалось: ничто в нем не умаляет «установленных Московской декларацией положений о возвращении военных преступников в страны, где ими были совершены преступления»⁶, и «не ограничивает прав национальных или оккупационных судов, которые уже созданы или будут созданы на любой союзной территории или в Германии для суда над военными преступниками»⁷.

После безоговорочной капитуляции Третьего Рейха и на время выполнения ее условий для руководства Германией в течение переходного периода союзными государствами был учрежден специальный орган — Контрольный совет⁸. 20 декабря 1945 г. этим органом была принята Директива № 10, разрешающая создание союзниками в их оккупационных зонах в Германии трибуналов для преследования лиц, виновных в совершении преступлений против мира, военных преступлений, преступлений против человечности или в участии в группах

² См.: Копылова Е.А. Понятие и признаки международных уголовных судов // Современная юриспруденция: актуальные вопросы и перспективы развития : сборник научных трудов по итогам международной научно-практической конференции. Инновационный центр развития образования и науки. 2016. С. 77–93.

³ Там же.

⁴ Там же.

⁵ Внешняя политика Советского Союза в период Отечественной войны. Документы и материалы. Т. 1 // ОГИЗ. Государственное издательство политической литературы, 1944. С. 363–364.

⁶ Ст. 4 Лондонского соглашения от 8 августа 1945 г.

⁷ Там же, ст. 6.

⁸ См.: Соглашение от 14 ноября 1944 г. о контрольном механизме в Германии между Правительствами Союза Советских Социалистических Республик, Соединенного Королевства и Соединенных Штатов Америки; Соглашение от 1 мая 1945 г. между Правительствами Союза Советских Социалистических Республик, Соединенного Королевства, Соединенных Штатов Америки и Временным Правительством Французской республики относительно изменений в Соглашении от 14 ноября 1944 г. о контрольном механизме в Германии.

или организациях, признанных преступными МВТ. В преамбуле Директивы указывалось, что целью ее принятия является создание единой правовой основы для осуществления на территории Германии уголовного преследования военных и иных преступников, которые не были привлечены к ответственности МВТ. В ней также регулировались материальные и отдельные процессуальные аспекты ответственности: составы преступлений, виды наказаний, принцип неприменимости иммунитета глав государств или должностных лиц и др. Московская декларация 1943 г. и Лондонское соглашение 1945 г. признавались составной частью Директивы № 10⁹.

В американской оккупационной зоне такие трибуналы были учреждены 18 октября 1946 г. Распоряжением № 7 Верховного комиссара США в Германии. Этим же актом регулировались процессуальные аспекты их деятельности, включая право наказывать в дисциплинарном порядке в случае неподчинения их распоряжениям.

Таким образом, правовыми основами деятельности последующих Нюрнбергских процессов являлись Московская декларация 1943 г., Лондонское соглашение 1945 г., Директива № 10 Контрольного совета для Германии 1945 г. и Распоряжение № 7 Верховного комиссара США в Германии 1946 г. (с изменениями, внесенными Распоряжением № 11 от 17 февраля 1947 г.). Однако строго учредительными документами следует считать два последних акта, т.к. и Московская декларация, и Лондонское соглашение в соответствующей своей части являются лишь выражением общего намерения государств-участников и не содержат каких-либо положений, направленных на превращение этого намерения в жизнь.

Проблема правовой природы Контрольного совета занимала юристов-международников начиная с его учреждения, и в особенности в период его активности. Однако в основном это было связано с практическими вопросами, такими как: преювенность международных обязательств Германии, применимость международно-правовых норм, регулирующих режим оккупации, и т.д.

В ст. 1 Соглашения о контрольном механизме в Германии от 14 ноября 1944 г. предус-

матривалось, что верховная власть в Германии будет осуществляться главнокомандующими союзников в своей зоне оккупации, согласно инструкциям, получаемым ими от своих правительств, а также совместно по вопросам, затрагивающим Германию в целом, через Контрольный совет¹⁰. Это позволяет говорить о Контрольном совете не как о самостоятельной управленческой единице, а как об особом формате сродни международной конференции или международным консультациям, избранном союзными государствами для согласования решений, касающихся наиболее глобальных аспектов управления капитулировавшей Германией.

Контрольный совет принимал правовые акты только по тем вопросам, по которым удавалось достичь единогласия между четырьмя государствами, каждое из которых имело право вето. Отсюда любое решение, принятое в рамках Контрольного совета, являлось результатом согласования волеи СССР, США, Великобритании и Франции, и в этой связи может быть охарактеризовано как международное соглашение. Эти документы выражали не самостоятельную волю Контрольного совета, как если бы он являлся временным правительством Германии на посткапитуляционный период; они отражали договоренность четырех правительств.

Профессор Р. Вутзел относит Директиву № 10 к международным соглашениям¹¹. Такого же мнения придерживается профессор А. Кассезе, который к тому же пишет о последующем приобретении нормами Директивы статуса обычных норм международного права¹².

Квалификации положений Директивы № 10 в качестве акта, содержащего нормы международного права, придерживались и созданные на ее основе трибуналы. В решении одного из них по т.н. делу «судей»¹³ отмечается, что «юрисдикция трибуналов, учрежденных Распоряжением № 7, определяется материальными положениями Директивы № 10 Контрольного совета, а значит, основана на международно-правовом документе и обладает международно-правовыми признаками»¹⁴. В этом же деле суд подчеркнул: «Устав МВТ,

⁹ Ст. I Директивы (Закона) № 10 Контрольного совета для Германии от 20 декабря 1945 г.: «Московская декларация от 30 октября 1943 года «Об ответственности гитлеровцев за совершаемые зверства» и Лондонское соглашение от 8 августа 1945 года «О судебном преследовании и наказании главных военных преступников европейских стран оси» составляют неотъемлемую часть этого закона».

¹⁰ Подп. 2 п. 6) ст. 3 Соглашения о контрольном механизме в Германии 1944 г.

¹¹ Woetzel R. The Nuremberg Trials in International Law. London, 1960. P. 222.

¹² Prosecutor v. Erdemović (IT-96-22), Separate and Dissenting Opinion of Judge Cassese to the Appeals Judgment, 7 October 1997, § 21, 27.

¹³ Англ.: «Justice Case».

¹⁴ «Justice Case», Opinion and Judgment, III TWC, p. 968.

его приговор и Директива № 10 Контрольного совета представляют собой «новые главы в книге международного права».

Аналогичная точка зрения по поводу международного характера последующих Нюрнбергских трибуналов высказывается и в решении в рамках т.н. дела «министров»¹⁵: «настоящий трибунал является международным военным трибуналом, а не судебным органом США. Он был учрежден и уполномочен осуществлять уголовное преследование на основании Директивы Контрольного совета № 10»¹⁶. В решении по делу о неуважении к суду, проявленном защитниками обвиняемых по делу против А. Круппа и других¹⁷, разъяс-

¹⁵ Англ.: «Ministries Case».

¹⁶ Ministries case, Order of the Tribunal Approving Mr. Magee as Additional Counsel, 29 December 1947, XV TWC, p. 325.

¹⁷ А. Крупп фон Болен унд Гальбах — немецкий промышленник, штандартенфюрер Национал-социалистического летного корпуса, в годы Второй мировой войны руководил деятельностью военно-промышленных предприятий в Германии и на оккупированных территориях. В 1948 г. приговорен к 12 годам лишения свободы с конфискацией имущества. Освобожден досрочно в 1951 г. приказом Верховного комиссара США в Германии. Сообвиняемыми по делу А. Круппа выступали 11 крупных кадров «Крупп Холдинг». В рамках дела против А. Круппа и других шесть защитников были заключены под стражу за проявление неуважения к суду, которое заключалось в следующем. П. «е» ст. V Распоряжения № 7 допускал представление сторонами доказательств не всему судейскому составу, а одному или нескольким судьям, именуемым в такой ситуации комиссионерами. В деле против А. Круппа трибунал принял решение о заслушивании комиссионерами допроса защитниками двух свидетелей обвинения во время послеобеденного заседания. Защитники возразили против такого решения, но их возражение было отклонено. В знак протеста защитники покинули зал суда во время утреннего заседания. После перерыва на обед защитники в зал не вернулись, пока принудительно не были доставлены судебным приставом. Суд приказал незамедлительно взять их под стражу; их объяснения были заслушаны в открытом заседании лично либо через представителя. Пятеро нарушителей были вновь допущены к представительству интересов своих подзащитных после принесения

извинений. Один из защитников был отстранен от участия в деле.

Из текста Директивы ясно, что будущие трибуналы не рассматривались членами Контрольного совета как германские суды. Основы судебной реформы, проводившейся в то же время в Германии, были заложены в Прокламации Контрольного совета № 3 от 20 октября 1945 г.; основы судостройства — в Директиве № 4 от 30 октября 1945 г., отменявшей нацистские законы о судостройстве и восстанавливавшей судебную систему имперского периода. Директива № 10 не содержала ссылок ни на один, ни на другой акт.

Эти трибуналы не могут рассматриваться и как американские суды, т.к. они были созданы в ином порядке, чем предусмотрен Конституцией США¹⁹. Они не входили в американскую судебную систему²⁰. Учреждая трибуналы своим Распоряжением, Верховный комиссар США действовал в качестве члена Контрольного совета²¹.

Таким образом, последующие Нюрнбергские трибуналы обнаруживают наличие обоих признаков международных судов: они были учреждены в соответствии с международным правом — на основании международного соглашения — и применяли его нормы. Эти трибуналы являлись международными, а их практика представляет ценность для исследования прогрессивного развития различных аспектов международного уголовного права и процесса.

извинений. Один из защитников был отстранен от участия в деле.

¹⁸ U.S. v. Krupp, et al., Ruling of Tribunal III on matters relating to Contempt of Court committed on January 16, 1948, 21 January 1948, XV TWC, p. 1005.

¹⁹ Раздел I Статьи III Конституции Соединенных Штатов Америки от 17 сентября 1787 г.

²⁰ Flick v. Johnson, 174 F.2d 983, 986 (D.C. Cir. 1949).

²¹ Heller K. The Nuremberg Military Tribunals and the Origins of International Criminal Law (Dissertation, June 16, 2011). Chapter 5. P. 107. Режим доступа: <https://openaccess.leidenuniv.nl/bitstream/handle/1887/17757/Chapter%205-%20Final.pdf?sequence=13>

Литература

1. Внешняя политика Советского Союза в период Отечественной войны. Документы и материалы. Т. 1 // ОГИЗ. Государственное издательство политической литературы, 1944.
2. Директива (Закон) № 10 Контрольного совета для Германии от 20 декабря 1945 г.
3. Конституция Соединенных Штатов Америки от 17 сентября 1787 г.
4. Копылова Е.А. Понятие и признаки международных уголовных судов // Современная юриспруденция: актуальные вопросы и перспективы развития : сборник научных трудов по итогам международной научно-практической конференции. Инновационный центр развития образования и науки. 2016. С. 77–93.

5. Соглашение от 14 ноября 1944 г. о контрольном механизме в Германии между Правительствами Союза Советских Социалистических Республик, Соединенного Королевства и Соединенных Штатов Америки.
 6. Соглашение от 1 мая 1945 г. между Правительствами Союза Советских Социалистических Республик, Соединенного Королевства, Соединенных Штатов Америки и Временным Правительством Французской республики относительно изменений в Соглашении от 14 ноября 1944 г. о контрольном механизме в Германии.
 7. Соглашение между Правительствами Союза Советских Социалистических Республик, Соединенных Штатов Америки и Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии и Временным Правительством Французской Республики о судебном преследовании и наказании главных военных преступников европейских стран оси от 8 августа 1945 г.
 8. Heller K. The Nuremberg Military Tribunals and the Origins of International Criminal Law (Dissertation, June 16, 2011). Режим доступа: <https://openaccess.leidenuniv.nl/bitstream/handle/1887/17757/Chapter%205%20-%20Final.pdf?sequence=13>
 9. Flick v. Johnson, 174 F.2d 983, 986 (D.C. Cir. 1949).
 10. Freeman A. War Crimes by Enemy Nationals Administering Justice in Occupied Territory // American Journal of International Law. 1947. Vol. 41.
 11. Woetzel R. The Nuremberg Trials in International Law. London, 1960.
-

Рекрутская повинность как альтернатива уголовному наказанию в период правления императора Николая I

*Егоров Андрей Михайлович,
доцент кафедры государственно-правовых дисциплин
Псковского филиала Академии ФСИН России,
кандидат исторических наук, доцент
egorovam2009@rambler.ru*

Статья посвящена рассмотрению проблем развития в Российской империи второй четверти XIX века рекрутской системы в контексте уголовно-исполнительной практики и затрагивает вопросы их взаимосвязи в период царствования Николая I. В статье анализируются правила рекрутирования в войска заключенных, содержащихся в тюрьмах Псковской губернии и осужденных к ссылке в Сибирь.

Ключевые слова: рекрут, арестант, рекрутское присутствие, ссыльный, наказание, военная служба.

Recruiting Duty as an Alternative to Criminal Sentence in the Reign of Emperor Nicholas I

*Egorov Andrey M.,
Assistant Professor of the Department of State and Legal Disciplines
of the Pskov Branch of Academy of the Federal Penitentiary Service of Russia
Candidate of Historical Sciences, Assistant Professor*

Article is devoted to consideration of problems of development in the Russian Empire of the second quarter of the 19th century of recruiting system in the context of criminal and executive practice and raises the questions of their interrelation during Nicholas I's reign. In article rules of recruitment in troops of the prisoners who were contained in prisons of the Pskov province and convicts to Siberian exile are analyzed.

Key words: recruit, prisoner, recruiting presence, exiled, punishment, military service.

Рекрутская система комплектования регулярной армии и флота России в XVIII–XIX вв. распространялась на податные сословия (крестьян, мещан и др.), обязанные поставлять в армию и на флот определенное

число рекрутов. Во второй четверти XIX века после восстания декабристов правительство Николая I уделяло большое внимание армии, но военная служба при этом оставалась очень суровой. За императором прочно закрепи-

лось прозвище — «Палкин», т.к. именно при Николае I солдат стали гонять сквозь строй, подчас превращая их наказание в полноценную казнь¹. Неудивительно поэтому, что рекрутская повинность была, по меньшей мере, равноценна ссылке в Сибирь. Правила рекрутирования ссыльных в войска определялись распоряжениями Собственной Его Императорского Величества канцелярии. Попытка упорядочения этой практики была сделана уже в 1827 году.

Арестанты, приговоренные к наказанию или назначенные к ссылке в Сибирь на поселение, если на их счет имелось *Высочайшее повеление* об отдаче в солдаты, переводились в категорию рекрутов. В случаях, когда соответствующее распоряжение приходило на лиц, уже отправленных в Сибирь, они должны были быть остановлены на этапе и переданы в военную службу в ближайших рекрутских присутствиях. Сведения о таких арестантах сообщались всем губернским властям по тракту их следования. Этот порядок не касался тех из арестантов, кто к моменту получения императорского повеления уже были наказаны кнутом.

Арестанты, которые по судебному приговору уже были наказаны и водворены на прежнее место жительства (вероятно, это правило касалось арестованных за бродяжничество и беглых), до получения о них специального повеления из императорской канцелярии должны были оставаться на месте, если только их хозяева сами не желали отдать их в солдаты. Однако и в этом случае требовалось разрешение императора. При наличии соответствующего распоряжения в военную службу отдавались также арестанты, уже подвергшиеся наказанию, но не выдворенные на прежнее место жительства.

Арестанты из дворян и чиновников, назначенные в солдаты, поступали в военную службу лишь в том случае, если приговаривались к лишению дворянства или ссылке в Сибирь на поселение. Судебные приговоры по таким лицам подлежали передаче в установленном порядке на утверждение императору. Среди рекрутов могли оказаться и осужденные иностранцы. Назначенные в солдаты арестанты из иностранцев в случае, если суд определял их к высылке за границу, должны были незамедлительно выдворяться из Российской империи. Те же из иностранцев, кого суд приговаривал к отбыванию наказания на территории России, поступали в военную службу на основании последовавшего о них стандартного императорского повеления.

¹ Керсновский А.А. История русской армии. Т. 2. М.: Изд-во «Голос», 1992. С. 38.

Если представители любой из вышеперечисленных категорий арестантов оказывались совершенно негодными для несения военной службы, то над таковыми исполнялся судебный приговор узаконенным порядком. Не должны были забираться в солдаты те из арестантов, с кого в результате судебного разбирательства либо полностью снимались обвинения, либо они были связаны с долгами и влекли лишь временное содержание «в тюрьме и заработках»². Это распоряжение касалось приговоренных к ссылке в Сибирь на поселение, но без каторжных работ. Зачислению в рекруты подлежали также лица, подвергшиеся наказанию по обвинению в краже на сумму свыше 500 руб.

Таким образом, иногда военная служба в период правления императора Николая I использовалась в качестве альтернативы уголовному наказанию.

Правила рекрутирования в войска данной категории лиц сводились к следующим распоряжениям Собственной Его Императорского Величества канцелярии.

1. Арестанты, приговоренные к наказанию или назначенные к ссылке в Сибирь на поселение, если на их счет имелось т.н. Высочайшее повеление об отдаче в солдаты, передавались на его основании в военную службу.

2. В случаях, когда соответствующее распоряжение приходило на лиц, уже отправленных в Сибирь, они должны были быть остановлены на этапе и переданы в военную службу в ближайших рекрутских присутствиях. Сведения о таких арестантах сообщались всем губернским властям по тракту их следования. Этот порядок не касался тех из них, которые к моменту получения императорского повеления уже были наказаны кнутом.

3. Арестанты, которые по судебному приговору уже были наказаны и водворены на прежнее место жительства (вероятно, данный пункт касался арестованных за бродяжничество и беглых), до получения о них специального повеления из императорской канцелярии, должны были оставаться на месте, если только их хозяева сами не пожелают отдать их в солдаты. Однако и в этом случае требовалось разрешение императора.

4. При наличии соответствующего распоряжения в военную службу отдавались также арестанты, уже подвергшиеся наказанию, но не выдворенные на прежнее место жительства.

5. Арестанты из дворян и чиновников, назначенные в солдаты, поступали в военную службу лишь в том случае, если приговаривались к лишению дворянства или ссылке в Сибирь на поселение. Судебные приговоры

² Государственный архив Псковской области (ГАПО). Ф. 238. Оп. 1. Д. 110. Л. 2.

по таким лицам подлежали передаче в установленном порядке на утверждение императору.

6. Среди рекрутов могли оказаться и осужденные иностранцы. Назначенные в солдаты арестанты из иностранцев в случае, если суд определял их к высылке за границу, должны были незамедлительно выдворяться из Российской империи. Те же из иностранцев, кого суд приговаривал к отбыванию наказания на территории России, поступали в военную службу на основании последовавшего о них стандартного Высочайшего повеления.

7. Если представители любой из вышеперечисленных категорий арестантов оказывались совершенно негодными для несения военной службы, то над таковыми исполнялся судебный приговор узаконенным порядком.

8. Не должны были забираться в солдаты те из арестантов, с кого в результате судебного разбирательства либо полностью снимались обвинения, либо они были связаны с долгами и влекли лишь временное содержание «в тюрьме и заработках»³.

³ ГАПО. Ф. 238. Оп. 1. Д. 110. Л. 2.

Ведомость об арестантах, содержащихся в городах Псковской губернии и назначенных в солдаты (1828)⁴

№ п/п	Имя рекрута	Социальное положение	Обвинение
Псков			
1.	Николай Венский	канцелярист низшее должн. лицо без классного чина	кража
2.	Федор Степанов	дворовый человек	кража
3.	Иван Романов	не помнящий своего родства	бродяжничество
4.	Ганс	крестьянин (дело передано из Эстляндского губернского правления)	дурное поведение
5.	Семен Савельев	удельный крестьянин	корчемство
6.	Семен Иванов	незаконнорожденный сын девицы Елены, не помнящей родства	бродяжничество
7.	Семен Егоров	экономический крестьянин, бывшие монастырские крестьяне, в 1764 г. выведенные в коллегию экономии	кража
Великие Луки			
8.	Аким Никитин		причинение побоев воинским чинам во время поимки оными корчемников
9.	Яков Трофимов		—
10.	Иван Ивлев	назвался сначала крепостным помещичьим человеком, а потом — солдатским сыном	побои и воровство
11.	Федор Козьмин	помещичий крестьянин	побег из вотчины и корчемство во время побега
Холм			
12.	Семен Потапов	казенный поселянин	возмущение и неповиновение власти
13.	Тимофей Богданов	не помнящий родства крестьянин	бродяжничество
14.	Андрей Павлов		просрочка паспорта
15.	Никита Семенов	не помнящий родства крестьянин	бродяжничество
16.	Савелий Герасимов	помещичий крестьянин	побег из вотчины
Опочка			
17.	Николай Андреев	казенный крестьянин	побег и использование фальшивого письменного вида
18.	Кирило Васильев	мещанин	отсутствие письменного вида
19.	Михайло Семенов	казенный крестьянин	кража

⁴ ГАПО. Ф. 238. Оп. 1. Д. 110. Л. 3.

20.	Прокофий Прохоров	дезертир	побег
21.	Иван Никифоров	удельный крестьянин	корчемство вином
22.	Федор Романов	удельный крестьянин	корчемство вином и кража
23.	Василий Тарасов	удельный крестьянин	корчемство вином и кража
Торопец			
24.	Кондратий Кириллов	помещичий крестьянин	буйство и побои священника
25.	Иван Григорьев, сын Афанасьев	коллежский регистратор, низший гражданский чин 14-го класса	неповиновение местному начальству
26.	Иван Филиппов, сын Жеребцов	коллежский регистратор	утрата казенной суммы в бытность казначеем
27.	Павел Петров, сын Черепнин	губернский регистратор 12 класс	подозреваем как соучастник
28.	Александр Иванов, сын Хвалынский	канцелярист	подозреваем как соучастник
29.	Дмитрий Иванов, сын Иванов	канцелярист	подозреваем как соучастник

По распоряжению императора лица из указанных в ведомости 29 человек, чья вина будет признана судом, должны были быть отданы в солдаты без назначенного им наказания. Это распоряжение касалось приговоренных к ссылке в Сибирь на поселение, но без каторжных работ. Зачислению в рекруты подлежали также лица, подвергшиеся наказанию по обвинению в краже на сумму свыше 500 руб.

В инструкции генерал-губернатору Ф.О. Пауллучи от 15 декабря 1828 г. предписывалось набирать рекрутов из таких арестантов, «коль скоро они окажутся не только годными по правилам рекрутским, но просто способными нести военную службу, а малолетних из них определять в батальоны военных кантонистов — всех без зачета за рекрут»⁵.

⁵ ГАПО. Ф. 238. Оп. 1. Д. 110. Л. 12.

Литература

1. Государственный архив Псковской области (ГАПО). Ф. 238. Оп. 1. Д. 110. Л. 2.
2. Государственный архив Псковской области. Ф. 238. Оп. 1. Д. 110. Л. 12.
3. Государственный архив Псковской области. Ф. 238. Оп. 1. Д. 110. Л. 2.
4. Государственный архив Псковской области. Ф. 238. Оп. 1. Д. 110. Л. 3.
5. Керсновский А.А. История русской армии. Т. 2. М.: Изд-во «Голос», 1992. С. 38.

Индивидуализация наказания как историко-правовой опыт деятельности церкви и государства на рубеже XIX–XX столетий

*Павлушков Александр Рудольфович,
доцент Вологодского института права и экономики ФСИН России,
кандидат исторических наук, доцент
apavlushkov@yandex.ru*

Современные законодательные пробелы в трактовке принципа индивидуализации наказания приводят к тому, что личность преступника не всегда является объектом пристального внимания при назначении наказания, что вызывает заслуженную критику судебной системы со стороны общества. Историко-правовой опыт конца XIX — начала XX в. дает возможность увидеть своеобразные подходы к решению данной проблемы. В XIX столетии, когда правовая система переживала мощную модернизацию, проблеме индивидуализации наказания стали уделять серьезное внимание. Автор обращается к изучению зарубежного и отечественного опыта, особо акцентируя внимание на позиции и роли церкви.

Ключевые слова: принцип индивидуализации уголовной ответственности, дифференциация наказания, келейное содержание, личность преступника, «искреннее раскаяние», церковное судопроизводство, светское судопроизводство.

Individualization of Punishment as a Historical and Legal Practice of Church and State at the Turn of XIX–XX Centuries

*Pavlushkov Aleksandr R.,
Assistant Professor of the Vologda Institute of Law and Economics
of the Federal Penitentiary Service of Russia,
Candidate of Historical Sciences, Assistant Professor*

The present legislative gaps in the interpretation of the principle of individualization of punishment lead to the fact that the identity of the offender is not a subject to scrutiny in sentencing, which causes well-deserved criticism of the judiciary by the society. Historical legal experience of the late XIX — early XX century provides an opportunity to see unique approaches to solving this problem. In the nineteenth century, when the legal system was experiencing a powerful modernization, the problem of individualization of punishment was paid serious attention. The author refers to the study of international and domestic experience, paying special attention to the position and role of the Church.

Key words: the principle of individualization of criminal liability, differentiation of punishment, cell contents, the identity of the offender, “sincere repentance”, the proceedings of the Church and secular proceedings.

Принцип индивидуализации уголовной ответственности относится к числу основополагающих постулатов современной теории наказания, когда санкции назначаются с учетом всех обстоятельств совершенного деяния, степени его общественной опасности и личности виновного. Не случайно принцип индивидуализации отождествляется с принципом социальной справедливости¹ и соотносится со смежными правовыми понятиями².

¹ Иванов А.А. Индивидуализация в системе принципов юридической ответственности // Журнал российского права. 2008. № 8 (140). С. 72–76.

² Пронина М.П. Презумпции и принципы в праве: вопросы соотношения // Юридический мир. 2010. № 5. С. 32–37.

Между тем современное уголовное законодательство говорит о необходимости учета личности виновного весьма абстрактно. Отсутствие «легальной дефиниции личности виновного» отчасти компенсируется широкой судебной практикой, в ходе которой «восполняются пробелы правового механизма индивидуализации наказания»³. Усложнение социальных отношений заставляет судей более внимательно и детально относиться к рассмотрению дел. Однако даже судебский опыт не является гарантией от ошибок и шаблонности вынесения приговоров. Этому способствует и

³ Бурлаков В.Н. Индивидуализация уголовного наказания. Закон, теория, судебная практика. СПб.: Юридический Центр Пресс, 2011. С. 5.

недостаток знаний по психологии и социологии личности, различие морально-этических установок представителей судейского корпуса, профессиональная деформация, выражающаяся в нравственно-правовом конформизме⁴. Другими словами, у каждого судьи может быть собственное восприятие личности виновного и совершенного им деяния, что, в свою очередь, влияет на квалификацию преступления и назначение наказания.

В этом отношении, несомненно, полезным является правоприменительный опыт рубежа XIX–XX столетий, воплотивший в себе различные подходы к индивидуализации наказания.

Длительное время индивидуализация ответственности подменялась принципом солидарности или понималась односторонне⁵. Преступления с участием представителей высших сословий рассматривались с большей тщательностью. При вынесении приговора учитывался социальный статус, родовитость, заслуги перед Отечеством. История знает немало примеров, когда родовитых бояр подвергали тюремному заключению всего на несколько дней. О.А. Ельчанинова полагает, что «тюремное заключение для бояр не было продолжительным»⁶. Однако в случае обвинения в государственной измене, бунте, свержении царя сословные привилегии существенно не влияли на исход судебного решения. Казнь пяти дворян-декабристов в 1826 г. состоялась, несмотря на то, что двое из них (П.И. Пестель, С.И. Муравьев-Апостол) были участниками Отечественной войны 1812 г. и имели боевые награды. Полное раскаяние К.Ф. Рылеева на следствии также не спасло его от смертной казни. Еще более беспощадным был механизм репрессий в XVII–XVIII вв. Звания и титулы не освобождали обвиняемого от пытки, если он подозревался в политических преступлениях. Историк и собиратель старины М.И. Семевский приводил множество фактов расследований государственных преступлений, в ходе которых на дыбе оказывались

представители высших слоев⁷. Вражда боярских кланов служила дополнительным стимулом для закрепления традиции внесудебных расправ.

Аналогичные правила действовали, когда в качестве объекта преступления выступали лица духовного или дворянского звания, почетные граждане. Например, размер штрафа за оскорбление служителя церкви или государственного чиновника непосредственно зависел от его чина. Чем более высокое положение он занимал, тем суровее была ответственность за его оскорбление. Индивидуализация наказания в этом случае имела исключительно карательный контекст и была направлена на ужесточение применяемых санкций.

Личность преступника длительное время не рассматривалась как объект научного изучения. Объективному восприятию личности преступника мешали и господствовавшие (классовые, сословные, теологические) мировоззренческие стереотипы представлений о человеке. Потребовалось время для того, чтобы в правовых доктринах преступника стали рассматривать под углом ценности человека. Только с переходом на гуманистическую модель открывались новые возможности для развития института индивидуализации ответственности в сторону смягчения наказания. Но даже во второй половине XIX в., когда гуманитарные науки переживали взлет, бытовало мнение о нецелесообразности применения исправительных средств к преступникам, имеющим «врожденные порочные задатки»⁸. Предлагалось их включать в особую категорию «неисправимых рецидивистов», на которых не распространялось право на освобождение, даже при условии их полного раскаяния. Во Франции «неисправимых рецидивистов» предлагали помещать в специальные тюрьмы, без права выхода из них⁹.

Постепенно сложилось несколько подходов к индивидуализации ответственности.

Представители позитивизма считали, что индивидуализация наказания должна применяться на основе шкалы строгих критериев оценки личности обвиняемого. Введение в оборот этих критериев должно быть обо-

⁴ Вопленко Н.Н., Рожнов А.П. Правоприменительная практика: понятие, основные черты и функции: монография. Волгоград: Изд-во ВолГУ, 2004. С. 88.

⁵ Индивидуализация наказания по Соборному Уложению 1649 г. сводилась лишь к тому, что «жена и дети преступника не отвечали за совершенное им деяние» (Исаев И.А. История государства и права России: учебное пособие. М.: Изд-во «Прспект», 2008. С. 67.

⁶ Исаева О.П., Ельчанинова О.Ю. Указы об отмене местничества в системе источников права России XVII в. // История государства и права. 2015. № 2. С. 61.

⁷ Семевский М.И. Суд и расправа / Тайная служба Петра I: Документальные повести. Мн.: Беларусь, 1993. С. 169–180.

⁸ Павлушков А.Р. Проблема изучения правонарушений православного духовенства в отечественной историографии // Вестник Северного (арктического) федерального университета. Серия: Гуманитарные и социальные науки. 2014. № 2. С. 14.

⁹ Тюремный вестник. 1898. № 8. С. 390.

сновано юридической наукой и иметь формальную (законодательную) форму¹⁰. Четкие критерии позволяли бы не только дифференцировать наказание, но и давали бы возможность описать различные социально-правовые явления, оценить их природу и развитие.

Социологическая школа была ориентирована на правоприменительную практику судов, прокуратуры, адвокатуры, а также тюремного ведомства, которые вступали в непосредственный контакт с преступником, и поэтому могли дать более действенные рекомендации по индивидуализации наказания.

Сторонники биологизаторского направления считали, что определяющим фактором при назначении наказания должны быть природные данные человека: пол, принадлежность к определенной расе, возраст, темперамент. При одних и тех же условиях применение конкретной формы наказания могло оказывать противоположный эффект на преступников с различными природными задатками. Именно поэтому, по мнению Ч. Ломброзо, применение исправительных средств было более оправданным по отношению к женщинам и подросткам. Свою мысль он выводил из склонности женщин и подростков к переживаниям, более быстрым изменениям эмоционального состояния, спонтанным и необдуманным поступкам. Женщины чаще совершали преступления импульсивно, что, должно, несомненно, учитывать судьи. В то же время в силу врожденных половых особенностей преступницы легче поддавались исправлению, чем мужчины. Он предлагал женщин помещать в монастыри, где религиозная атмосфера способствовала более быстрому исправлению¹¹. По мнению ученого, у мужчин, у которых чувствительность развита меньше, такая форма наказания могла вызвать агрессию. Ее способны подавить более жесткие условия тюремного режима.

В XIX веке была предпринята попытка индивидуализировать наказание путем внедрения исправительно-воспитательной системы. Она базировалась на сочетании западных прогрессивных идей реформирования тюрем и собственной отечественной судебно-церковной практики. В обоих случаях роль церкви во многом была существенной.

Европейский опыт келейного содержания, который пропагандировался некоторыми странами как передовой, сводился к тому, что именно в условиях одиночного заключения

арестант гораздо быстрее может осознать собственную вину¹². Заключенным запрещалось разговаривать во время хозяйственных работ и прогулок, но разрешалось читать специально подобранные книги, как правило, религиозно-назидательного характера. Их отбирал помощник начальника тюрьмы или священник. Из имеющегося тюремного фонда келейники могли пользоваться только частью книг (примерно 30%). Параллельно священник проводил беседы с «келейниками». Срок пребывания в одиночной «ночной келье» строго не устанавливался, а зависел от «исправления» арестанта, после чего он переводился в камеру с общим содержанием. Решение о переводе арестанта принималось индивидуально с учетом «успехов в исправлении». В обсуждении принимали участие все лица, непосредственно контактировавшие с заключенным: помощник начальника, врач, мастер, священник.

О внедрении келейной системы в российскую пенитенциарную систему заговорили тогда, когда начал деградировать институт ссылки и использования каторжных работ. В 1896 г. иркутский губернский тюремный инспектор А.П. Сипягин опубликовал собственные соображения, которые вызвали огромный общественный резонанс. По его оценкам, 62% ссыльных, прибывших в Иркутскую губернию, находились в «безвестной отлучке». О них тюремные инспекции не имели вообще никаких сведений. Еще 20% ссыльных проживали вне мест судебного назначения, что было явным нарушением, исправить которое не представлялось возможным из-за нехватки тюремного персонала и ресурсов. И только 17% ссыльных находились в местах своего предписания¹³. Ссылка, по его словам, стала настоящим кошмаром и для государства, и для общества. Государство не справлялось с потоком беглых и латентной миграцией населения, сопровождавшейся ростом преступности и огромным числом без вести пропадавших людей. Угроза обществу виделась в том, что массовая ссылка разрушала местные традиции. Приметами нового времени становились бродяжничество молодежи по кабакам с гармонью, пение запрещенных песен, увлечение азартными играми, что ранее было не свойственно местному населению. Не меньше нареканий вызывала и транспортировка ссыльных. Даже в конце XIX века, несмотря на огромное количество изданных циркуля-

¹⁰ Есипов В.В. Уголовное право. Преступления против государства и общества. СПб., 1902. 230 с.

¹¹ Тюремно-административные вопросы V Парижского тюремного конгресса // Тюремный вестник. 1898. № 8. С. 376–377.

¹² Ривер А. Тюремное дело на Балканском полуострове (пер. с фр.) // Тюремный вестник. 1900. № 3. С. 143–165.

¹³ Сипягин А.П. Несколько слов о настоящем и будущем уголовной ссылки и тюрьмы // Тюремный вестник. 1896. № 6. С. 267–269.

ров по ее регламентации, этапирование ссыльных было крайне архаичным, «могилою всего молодого и хорошего»¹⁴.

Тюремное заключение стало альтернативой ссылке. Европейский опыт келейного содержания стал активно изучаться и воплощаться в новых проектах реформирования тюрьмы. Обращение к нему позволяло в большей степени адаптировать российскую пенитенциарную систему к европейским стандартам, а в дальнейшем способствовало внедрению принципа индивидуализации в российскую правовую систему.

Отечественный опыт внедрения принципа индивидуализации ответственности проявлялся в нескольких формах.

Во-первых, существовала практика церковного судопроизводства, отличавшаяся автономностью от государства. Своеобразие ее заключалось в том, что назначение наказания ставилось в прямую зависимость от раскаяния преступника. Если виновный полностью раскаивался, то участь виновного могла быть значительно облегчена. Критерием смягчения наказания была «искренность раскаяния», которую устанавливал «приставной священник» путем личного общения с виновным. Однако ни процедура, ни показатели такой искренности формально не прописывались. На основе сложившейся практики формировалось схематичное представление «искреннего раскаяния», к нему относились кротость поведения, желание исповедоваться, слезы на глазах, просьбы о прощении и т.д. В целом они характеризовали общее эмоциональное состояние виновного, по которому священник делал заключение о глубине раскаяния и возможности или невозможности смягчения наказания. О своих выводах он докладывал архиерею или правлению консистории. Преступника могли даже оставить на поруки родственников, общины, если находились поручители — лица, которые брали на себя ответственность за дальнейшее поведение виновного лица. Складывался своеобразный патронат над виновным, которому оказывали доверие.

Таким образом, в церковной судебной практике предпринимались попытки учета личности виновного при вынесении приговора. Особенностью этого механизма было тяготение к смягчению наказания.

Во-вторых, постепенно складывались условия для индивидуализации наказания и в светском судопроизводстве. Они проявлялись значительно меньше по сравнению с церковным судопроизводством. При светском судопроизводстве присутствовали специально назначенные духовные лица (священники),

которым поручалось добиться признания обвиняемого через исповедь¹⁵. Этот механизм в усеченном виде был воспринят из церковно-судебной практики. Деятельность священников была строго регламентирована. Их задачей было склонить задержанного к публичному признанию собственной вины. Количество посещений арестанта не ограничивалось. Целесообразность встреч диктовалась возможностью и условиями склонить арестанта к раскаянию. Суд мог принять во внимание личность осужденного, особенно когда преступление совершалось по недоразумению, случайности, без прямого умысла. М.Г. Детков, оценивая тюремную политику Российской империи второй половины XIX столетия, подчеркивал, что ее отличительной особенностью стал дифференцированный подход к организации исполнения наказания в отношении заключенных в зависимости от направленности их преступных посягательств¹⁶. Судебные священники помогали взглянуть на преступника не с позиции возмездия и кары, а под углом христианского учения, требующего милосердия и участия к ближнему.

В конце XIX в. споры об индивидуализации наказания стали претворяться в смелые проекты, открывавшие значительно больше возможностей для условно-досрочного освобождения и внедрения института тюремного патроната¹⁷. Духовенство, по мнению авторов проектов, должно сыграть если не решающую, то одну из главных ролей. Предлагалось по согласованию с консисториями подключить специально подготовленных священников к организации патроната в России. Однако их статус несколько менялся: планировалось, что они войдут в состав патронажных комитетов на правах представителей общественных организаций, а не титульной конфессии. Они должны были непосредственно взаимодействовать с тюремными священниками, дававшими свое согласие на досрочно-условное освобождение заключенного¹⁸.

¹⁵ Павлушков А.Р. Совместное расследование уголовных преступлений государственными и церковными органами дознания в XVIII–XIX вв. // Проблемы борьбы с преступностью и подготовки кадров для правоохранительных органов. Минск : Акад. МВД, 2015. С. 247–249.

¹⁶ Детков М.Г. Тюремь, лагеря, колонии России. М. : Вердикт–М, 1999. С. 75.

¹⁷ Проект нормального устава попечительного общества об освобожденных / составитель Г.С. Фельдштейн // Тюремный вестник. 1900. № 11. С. 534–531.

¹⁸ Гогель С. О развитии и правильной постановке патроната в России // Тюремный вестник. 1900. № 11. С. 534–538.

¹⁴ Там же. С. 278.

Разумеется, бессмысленно отрицать значение юридической науки в осмыслении и обосновании принципа индивидуализации наказания. Такая задача автором не ставилась. Изучение правового механизма назначения и исполнения наказания показывает прежде

всего его сложность и противоречивость развития. Помимо европейских ценностей и достижений науки на эволюцию отечественной карательной системы влияла собственная судебная и пенитенциарная практика, где заметную роль играл религиозный фактор.

Литература

1. Бурлаков В.Н. Индивидуализация уголовного наказания. Закон, теория, судебная практика. СПб.: Юридический Центр Пресс, 2011. 170 с.
2. Вопленко Н.Н., Рожнов А.П. Правоприменительная практика: понятие, основные черты и функции: монография. Волгоград: Изд-во ВолГУ, 2004. 205 с.
3. Гогель С. О развитии и правильной постановке патроната в России // Тюремный вестник. 1900. № 11. С. 534–538.
4. Детков М.Г. Тюрмы, лагеря, колонии России. М.: Вердикт-М, 1999. 448 с.
5. Исаева О.П., Ельчанинова О.Ю. Указы об отмене местничества в системе источников права России XVIII в. // История государства и права. 2015. № 2. С. 59–64.
6. Есипов В.В. Уголовное право. Преступления против государства и общества. СПб., 1902. 230 с.
7. Иванов А.А. Индивидуализация в системе принципов юридической ответственности // Журнал российского права. 2008. № 8 (140). С. 72–76.
8. Исаев И.А. История государства и права России: учебное пособие. М.: Изд-во «Проспект», 2008. 336 с.
9. Семевский М.И. Суд и расправа / Тайная служба Петра I: Документальные повести. Мн.: Беларусь, 1993. 623 с.
10. Павлушков А.Р. Проблема изучения правонарушений православного духовенства в отечественной историографии // Вестник Северного (Арктического) федерального университета. Серия: Гуманитарные и социальные науки. 2014. № 2. С. 13–21.
11. Павлушков А.Р. Совместное расследование уголовных преступлений государственными и церковными органами дознания в XVIII–XIX вв. // Проблемы борьбы с преступностью и подготовки кадров для правоохранительных органов. Минск: Акад. МВД, 2015. С. 247–249.
12. Проект нормального устава попечительного общества об освобожденных / составитель Г.С. Фельдштейн // Тюремный вестник. 1900. № 11. С. 534–531.
13. Пронина М.П. Презумпции и принципы в праве: вопросы соотношения // Юридический мир. 2010. № 5. С. 32–37.
14. Ривер А. Тюремное дело на Балканском полуострове (пер. с фр.) // Тюремный вестник. 1900. № 3. С. 143–165.
15. Сипягин А.П. Несколько слов о настоящем и будущем уголовной ссылки и тюрьмы // Тюремный вестник. 1896. № 6. С. 267–269.
16. Тюремно-административные вопросы V Парижского тюремного конгресса // Тюремный вестник. 1898. № 8. С. 376–377.
17. Ширяев В. К вопросу о неопределенных приговорах // Тюремный вестник 1900. № 12. С. 581–594.

Из истории развития юридического института прав пациента в отечественном законодательстве

*Пронина Екатерина Николаевна,
старший преподаватель кафедры
Социальной медицины и организации здравоохранения
Нижегородской медицинской академии
ek-pronina@yandex.ru*

*Камаев Игорь Александрович,
заведующий кафедрой
Социальной медицины и организации здравоохранения
Нижегородской медицинской академии,
доктор медицинских наук, профессор
ek-pronina@yandex.ru*

*Денисенко Аркадий Николаевич,
главный врач ГБУЗ НО «Городская больница № 35
Советского района города Нижнего Новгорода»,
кандидат медицинских наук
ek-pronina@yandex.ru*

В статье проанализировано развитие юридического закрепления норм о правах пациента в российском законодательстве в хронологической последовательности с 1857 года по настоящее время.

Ключевые слова: пациент, права пациента, история прав пациента, институт прав пациента, врачебный устав.

Glimpses of History of the Law Institute of Patient's Rights in Domestic Legislation

*Pronina Ekaterina N.,
Senior Lecturer of the Department
of Social Medicine and Health Maintenance
of the Nizhni Novgorod State Medical Academy*

*Kamaev Igor A.,
Head of the Department
of Social Medicine and Health Maintenance
of the Nizhni Novgorod State Medical Academy,
Doctor of Medicine, Professor*

*Denisenko Arkadiy N.,
Chief Physician of the Budgetary Public Health Facility
Non-Profit Organization "City Hospital No. 35
of the Soviet District of Nizhni Novgorod",
Candidate of Medical Sciences*

The article has investigated the development of legal entrenched rules about patient's rights at chronological order in Russia prospective legislation since 1858.

Key words: patient's rights, the history of patient's rights, the institute of patient's rights, medical articles.

Одними из важнейших принципов охраны здоровья в Российской Федерации являются соблюдение прав граждан в сфере охраны здоровья и приоритет интересов пациента

при оказании медицинской помощи. Актуальность исследования данной работы обусловлена особой теоретической и практической значимостью института прав пациента,

трудностями реализации прав граждан Российской Федерации при получении медицинской помощи.

Для изучения института прав пациента, его генезиса и эволюции необходимо обратиться к историко-правовым аспектам в этой области.

В рамках данной статьи исследован вопрос зарождения и развития юридического регламентирования прав пациента в правовых документах. С этой целью проанализированы имеющие наибольшее значение в регулировании медицинской деятельности нормативно-правовые акты в отечественной истории за период с 1857 года.

Первым в России кодифицированным правовым актом, посвященным регулированию вопросов охраны здоровья граждан и оказания медицинской помощи, стал Врачебный устав 1857 года¹. Ему предшествовали нормативные документы, оказавшие в разной степени влияние на регулирование врачевания и на отношения в медицинской деятельности, такие как «Русская правда», Церковный устав Владимира Святославовича, Воинский Устав Петра Великого, Указ Петра I от 14.08.1721 и др.

Врачебный устав представлял собой объемное законоположение из 1866 статей с многочисленными приложениями, вошедшими в состав XIII тома Свода законов Российской империи, где помещались нормы-дозволения и нормы-запреты (о порядке допуска к врачебной практике, о недозволенном и незаконном врачевании, об обязанностях врачей, о врачебном управлении и др.)². Устав состоял из трех книг: 1 — Учреждения врачебные; 2 — Устав медицинской полиции; 3 — Устав судебной медицины. Каких-либо конкретных норм, касающихся прав больного (пациента) при оказании медицинской помощи, в данном документе не содержится. Однако присутствует отделение третье в главе второй, разделе первом книги первой «Об обязанностях врачей».

Фактическое закрепление некоторых обязанностей врачей подразумевает и права больного (пациента), так как они неразрывны и обязанностям одной стороны соответствует право другой.

Так, в статье 54 Врачебного устава прописано: «Каждый не оставивший практики врач

обязан по приглашению больных являться для подаяния им помощи»³.

Статья 55 Устава гласит: «Когда врач приглашен будет повивальною бабкой к родильнице, то он обязан явиться, будь особые законные причины ему в том не препятствуют, и не оставлять родильницы прежде окончания родов и приведения всего от него зависящего в надлежащий порядок»⁴.

Статьей 58 Устава установлено, что «врачи обязаны писать рецепты явственно, означая на них таким же образом ученое их звание, имя и фамилию, и наблюдать, чтобы лекарства были отпускаемы из аптек настоящего достоинства и по ценам, определенным в таксе»⁵.

Впоследствии принцип недопустимости отказа в оказании медицинской помощи, право на медицинскую помощь, право на медицинскую помощь в гарантированном объеме будут прописаны в законодательных актах России.

В 1868 г. Московской уездной управой были приняты должностные инструкции для врачей, фельдшеров и повивальных бабок, они явились правовым регулированием возникшей в то время «земской медицины», основной целью которой стало обеспечение равной доступности медицинской помощи всему населению, и в первую очередь сельскому⁶.

Своевременным документом в регулировании медицинской деятельности стал Устав лечебных заведений ведомства Министерства внутренних дел от 10 июня 1893 года.

Первым документом общегосударственного значения в советское время, посвященным регулированию медицинской деятельности, стал Декрет ВЦИК и СНК РСФСР «О профессиональной работе и правах медицинских работников» от 1 декабря 1926 года. В соответствии с Декретом правом медицинской и фармацевтической работы в пределах своей компетенции обладали лица, имеющие звание: 1) врача, 2) зубного врача, 3) фельдшера (фельдшерицы), 4) акушерки, 5) фармацевта и 6) медицинской сестры. Данный правовой акт установил, что документами, удостоверяющими право на медицинское звание, признаются:

1) диплом и свидетельства медицинского учебного заведения или законно удостоверенные копии с них;

¹ Пищита А.Н. Исторический опыт, современное состояние и перспективы правового обеспечения здравоохранения России : автореф. дис. ... докт. мед. наук. 2006. С. 18.

² Гецманова И.В. Из истории отечественного законодательства в области врачевания и охраны здоровья населения // Медицинское право. 2010. № 3. С. 49–54.

³ Свод законов Российской Империи. Т. 13. Устав врачебный. СПб., 1905.

⁴ Там же.

⁵ Там же.

⁶ Саверский А.В. Права пациентов на бумаге и в жизни. М. : Издательство «Эксмо», 2009. 544 с.

2) послужные списки с указанием медицинского звания, времени и места получения его или удостоверенные копии с них;

3) упоминание данного медицинского работника в Российском медицинском списке, издававшемся Управлением главного врачебного инспектора до 1916 года⁷.

Впервые в нормативно-правовом акте, имеющем высшую юридическую силу, право на бесплатную медицинскую помощь трудящимся было закреплено в ст. 24 Конституции РСФСР 1937 года (статья 120 Конституции СССР 1936 г.).

Новым этапом эволюции нормативно-правового регулирования медицинской деятельности стало появление закона СССР от 19.12.1969 об утверждении основ законодательства Союза ССР и союзных республик о здравоохранении. Важным стало закрепление в этом документе в статье 3 (с изменениями и дополнениями, внесенными Указом Президиума ВС СССР от 18.06.1979) прав граждан на охрану здоровья⁸. Это право обеспечивалось бесплатной квалифицированной медицинской помощью, оказываемой государственными учреждениями здравоохранения; расширением сети учреждений для лечения и укрепления здоровья граждан; развитием и совершенствованием техники безопасности и производственной санитарии; проведением широких профилактических мероприятий; мерами по оздоровлению окружающей среды; особой заботой о здоровье подрастающего поколения, включая запрещение детского труда, не связанного с обучением и трудовым воспитанием; развертыванием научных исследований, направленных на предупреждение и снижение заболеваемости, на обеспечение долголетней активной жизни граждан⁹. Однако в данном документе нормы, касающиеся прав пациентов при оказании медицинской помощи, были нечетко выражены и отсутствовали способы их защиты.

Конституция РСФСР 1978 года в статье 40 продекларировала право граждан РСФСР на охрану здоровья, продублировав его текст из Основ законодательства Союза ССР и союзных республик о здравоохранении.

22 июля 1993 года высшим законодательным органом России был принят Закон — Основы законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан. Впервые в

сфере охраны здоровья населения был создан такой нормативный акт, который обращен лицом к человеку, пациенту¹⁰. Ряд норм в этом документе являются новеллами, такие как права пациента, отдельных групп населения в области охраны здоровья, ответственность за причинение вреда здоровью граждан, способы защиты прав пациента. В этом нормативном документе находит отражение юридически новый институт — прав пациента. Определение понятия «пациент» в законе не содержится. В статье 30 «Права пациента» закреплено, что при обращении за медицинской помощью и ее получении пациент имеет право на:

1) уважительное и гуманное отношение со стороны медицинского и обслуживающего персонала;

2) выбор врача, в том числе врача общей практики (семейного врача) и лечащего врача, с учетом его согласия, а также выбор лечебно-профилактического учреждения в соответствии с договорами обязательного и добровольного медицинского страхования;

3) обследование, лечение и содержание в условиях, соответствующих санитарно-гигиеническим требованиям;

4) проведение по его просьбе консилиума и консультаций других специалистов;

5) облегчение боли, связанной с заболеванием и (или) медицинским вмешательством, доступными способами и средствами;

6) сохранение в тайне информации о факте обращения за медицинской помощью, о состоянии здоровья, диагнозе и иных сведений, полученных при его обследовании и лечении, в соответствии со статьей 61 Основ;

7) информированное добровольное согласие на медицинское вмешательство в соответствии со статьей 32 Основ;

8) отказ от медицинского вмешательства в соответствии со статьей 33 настоящих Основ;

9) получение информации о своих правах и обязанностях и состоянии своего здоровья в соответствии со статьей 31 Основ, а также на выбор лиц, которым в интересах пациента может быть передана информация о состоянии его здоровья;

10) получение медицинских и иных услуг в рамках программ добровольного медицинского страхования;

11) возмещение ущерба в соответствии со статьей 68 Основ в случае причинения вреда его здоровью при оказании медицинской помощи;

12) допуск к нему адвоката или иного законного представителя для защиты его прав;

⁷ Свод законов РСФСР. Т. 3. 1988. С. 193.

⁸ Закон СССР от 19 декабря 1969 года № 4589-VII // Ведомости Верховного Совета СССР. 1969. № 52, ст. 466 ; Указ Президиума Верховного Совета СССР от 18.06.1979 № 286-X // Ведомости Верховного Совета СССР. 1979. № 25, ст. 438.

⁹ Там же.

¹⁰ Сергеев Ю.Д. Медицинское право в Российской Федерации // Медицинское право. 2003. № 2. С. 3–5.

13) допуск к нему священнослужителя, а в больничном учреждении на предоставление условий для отправления религиозных обрядов, в том числе на предоставление отдельного помещения, если это не нарушает внутренний распорядок больничного учреждения.

В случае нарушения прав пациента он может обращаться с жалобой непосредственно к руководителю или иному должностному лицу лечебно-профилактического учреждения, в котором ему оказывается медицинская помощь, в соответствующие профессиональные медицинские ассоциации либо в суд¹¹.

Принятая в 1993 году Конституция РФ в статье 2 декларирует, что в Российской Федерации охраняются труд и здоровье людей..., а согласно ч. 1 ст. 41 «каждый имеет право на охрану здоровья и медицинскую помощь. Медицинская помощь в государственных и муниципальных учреждениях здравоохранения оказывается гражданам бесплатно за счет средств соответствующего бюджета, страховых взносов, других поступлений».

В настоящее время в России действует Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации». Закон ввел понятие «пациент», которое определено в п. 9 ст. 2: «физическое лицо, которому оказывается медицинская помощь или которое обратилось за оказанием медицинской помощи независимо от наличия у него заболевания и от его состояния»; и развивает институт прав пациента. Права пациента раскрыты в ч. 5 ст. 19 «Право на медицинскую помощь». К ним относятся права пациента на:

1) выбор врача и выбор медицинской организации в соответствии с настоящим Федеральным законом;

2) профилактику, диагностику, лечение, медицинскую реабилитацию в медицинских организациях в условиях, соответствующих санитарно-гигиеническим требованиям;

3) получение консультаций врачей-специалистов;

4) облегчение боли, связанной с заболеванием и (или) медицинским вмешательством, доступными методами и лекарственными препаратами;

5) получение информации о своих правах и обязанностях, состоянии своего здоровья, выбор лиц, которым в интересах пациента может быть передана информация о состоянии его здоровья;

6) получение лечебного питания в случае нахождения пациента на лечении в стационарных условиях;

7) защиту сведений, составляющих врачебную тайну;

8) отказ от медицинского вмешательства;

9) возмещение вреда, причиненного здоровью при оказании ему медицинской помощи;

10) допуск к нему адвоката или законного представителя для защиты его прав;

11) допуск к нему священнослужителя, а в случае нахождения пациента на лечении в стационарных условиях — на предоставление условий для отправления религиозных обрядов, проведение которых возможно в стационарных условиях, в том числе на предоставление отдельного помещения, если это не нарушает внутренний распорядок медицинской организации.

Аналитическое исследование нормативной базы о правах пациента позволяет сделать вывод о том, что институт прав пациентов является сравнительно молодым и находится в стадии развития. Его историческое изучение дает возможность получить более понятное представление о тех направлениях, по которым движется развитие данного института. Происходит постепенное расширение норм о правах пациента, их конкретизация, выделение в особые разделы, повышается их значимость. Авторы считают, что материалы статьи могут быть использованы в процессе преподавания курсов истории права, медицинского права, различных спецкурсов в высших учебных заведениях.

¹¹ Ведомости СНГ и ВС РФ. 1993. № 33, ст. 1318.

Литература

1. Ведомости СНГ и ВС РФ. 1993. № 33, ст. 1318.
2. Гецманова И.В. Из истории отечественного законодательства в области врачевания и охраны здоровья населения // Медицинское право. 2010. № 3. С. 49–54.
3. Закон СССР от 19 декабря 1969 г. № 4589-VII // Ведомости Верховного Совета СССР. 1969. № 52, ст. 466.
4. Пицита А.Н. Исторический опыт, современное состояние и перспективы правового обеспечения здравоохранения России : автореф. дис. ... докт. мед. наук. 2006. С. 18.
5. Саверский А.В. Права пациентов на бумаге и в жизни. М. : Издательство «Эксмо», 2009. 544 с.
6. Свод законов РСФСР. Т. 3. 1988. С. 193.
7. Сергеев Ю.Д. Медицинское право в Российской Федерации // Медицинское право. 2003. № 2. С. 3–5.
8. Свод законов Российской Империи. Т. 13. Устав врачебный. СПб., 1905.
9. Указ Президиума Верховного Совета СССР от 18.06.1979 № 286-X. Ведомости Верховного Совета СССР. 1979. № 25. Ст. 438.

Историко-правовой анализ административной преюдиции в отечественном уголовном праве

*Эргашева Зарина Эркиновна,
аспирант кафедры уголовного права,
криминологии и уголовно-исполнительного права
Санкт-Петербургского юридического института (филиала)
Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации
zarina_19_92@mail.ru*

В статье изложены исторические аспекты развития отечественного уголовного законодательства, регламентировавшего уголовную ответственность за совершение неоднократных преступных деяний; сделан вывод о закономерности возвращения административной преюдиции.

Ключевые слова: административная преюдиция, неоднократность, наказуемость повторений, уголовная ответственность, история административной преюдиции.

Historical and Legal Analysis of Administrative Prejudice in Domestic Criminal Law

*Ergasheva Zarina E.,
Postgraduate Student of the Department of Criminal Law,
Criminology and Penitentiary Law
of the St. Petersburg Institute of Law (Branch)
of the Academy of the Prosecutor General's Office of the Russian Federation*

The paper presents historical aspects of development of domestic criminal law to regulate criminal liability for committing repeated offenses; it concluded that the administrative prejudice came naturally.

Key words: administrative prejudice, repeatedly, repetition punishable, criminal responsibility, history of administrative prejudice.

С недавних пор в научной литературе все чаще стал встречаться термин «административная преюдиция», которая согласно современному доминирующему подходу в доктрине уголовного права, в самом общем виде заключается в привлечении лица к уголовной ответственности за неоднократное совершение правонарушений, за одно (или несколько) из которых оно ранее подвергалось административному наказанию.

Термин «административная преюдиция» введен в теорию отечественного уголовного права лишь в начале 60-х годов XX века. Вместе с тем анализ правовых источников отечественного уголовного законодательства XI–XIX веков позволил обратить внимание на частые упоминания о наказуемости одних и тех же общественно опасных деяний, совершенных два или более раз.

Е.С. Изюмова полагает, что институт административной преюдиции зародился именно во времена Петра I, и приводит в подтверждение своего вывода ст. 59 Артикула Воинского, в которой предусмотрена ответственность военнослужащих, проигравших оружие либо форменное об-

мундирование¹. Так, военнослужащим, совершившим данное деяние, в первый раз грозило телесное наказание шпицрутенами, в третий же раз — смертная казнь. Однако подобные уголовно-правовые нормы встречались и в правовых источниках древнерусского государства.

Вопреки мнению Т.В. Серковой, полагавшей, что в первом письменном своде законов Древней Руси — Русской Правде — умалчивается о наказуемости повторений², считаем, что признак повторности все же получил в нем свое отражение. Так, в ст. 59 Русской Правды говорилось: «Если господин обидит закупа, причинив вред его купе (деньгам. — Прим. ред.) или отарице (участку земли), то все это ему (следует) вернуть и уплатить за

¹ Изюмова Е.С. Административная преюдиция уголовной ответственности за незаконную организацию игорной деятельности // Административное и муниципальное право. 2014. № 4. С. 327.

² Серкова Т.В. Неоднократное преступное поведение: теоретико-прикладное исследование: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Серкова Татьяна Валентиновна. Нижний Новгород., 2016. С. 16.

обиду 60 кун»; а ст. 60 устанавливала: «Если же (господин) снова возьмет с него (т.е. с закупа) больше денег (чем полагалось), то ему (следует) возратить назад взятые (сверх положенного) деньги и заплатить за обиду 3 гривны штрафа»³. Очевидно, что здесь идет речь о повторном совершении запрещенного деяния.

В крупнейшем памятнике права периода феодальной раздробленности, нормы которого использовались не только на псковской земле, но и на других русских территориях, — Псковской Судной грамоте⁴ — также можно встретить признак повторности деяний. Например, в ст. 8 предусматривалось: «Кто совершит хищения на посаде два раза, то вора жизни не лишать, но наказать в соответствии с его виной, а в третий раз кто совершит хищение, того казнить».

С развитием государственности на Руси был принят Судебник 1497 года, в ст. 11 и 13 которого также упоминалось о краже, совершенной повторно, независимо от наличия судимости за предыдущее деяние⁵. В отличие от Псковской Судной грамоты, в Судебнике 1497 года предусматривалось наказание в виде смертной казни уже за второе совершенное преступление. В Судебнике 1550 года повторная кража также каралась смертной казнью⁶. Важно отметить, что Судебники 1497 и 1550 годов не требовали вынесения судебного решения за первое преступление.

В Соборном Уложении 1649 года⁷ увеличилось количество преступлений, за неоднократное совершение которых предусматривалась более суровая ответственность: татьба (кража), разбой, корчемство, побег, привод с табаком и т.д.⁸.

Особый интерес представляют ст. 186, 187, 188 главы X Соборного Уложения, кото-

рые устанавливали ответственность за вымогательство путем предъявления поклепного⁹ иска. Согласно ст. 186 Соборного Уложения, если в первый раз обнаружено данное преступление, то необходимо взять штраф с лица, совершившего преступление, в размере пяти рублей, бить его кнутом и посадить в тюрьму; во второй раз — штраф взять в размере десяти рублей, бить кнутом нещадно и посадить в тюрьму; а если в третий раз будет человек уличен в том же воровстве, то необходимо взять с него штраф в размере двадцати рублей, бить его кнутом на «козле», пустить в торг по рядам, где вновь бичевать, чтобы видели остальные люди, и посадить в тюрьму.

Исследователь истории отечественного уголовного законодательства С.Г. Фельдштейн отмечает, что в сборниках допетровской Руси отсутствовали научная доктрина и научное творчество, уголовное право прогрессировало под влиянием школы самой жизни¹⁰.

Таким образом, уже в XI–XVII веках в правосознании народа обобщились нормы о том, что ответственность за повторное (неоднократное) совершение одного и того же деяния должна быть усилена.

При Петре I появляется первый в истории Отечества законодательный свод уголовного права — Артикул Воинский 1715 года¹¹, который содержал преимущественно военные преступления. Однако в Артикуле подробно описывались наказания за совершение преступных деяний не только военнослужащими, например, за убийство, изнасилование, кражу, грабеж. Так, повторная кража и кража, совершенная в третий раз, каралась более строгим наказанием¹².

В Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 года наиболее ярко прослеживается идея об усилении юридической ответственности за повторение тождественных правонарушений, в том числе не являющихся преступными¹³. Так, Уложение разли-

³ Памятники русского права, вып. 1. М., 1952. С. 129.

⁴ Российское законодательство. Т. 1. М., 1984. С. 321.

⁵ Судебник 1497 года: материалы к изучению истории государства и права России / Федеральное агентство по образованию, Краснояр. гос. ун-т, Юрид. ин-т [сост. С.А. Бердникова]. Красноярск: Юридический институт Красноярского государственного университета, 2005. С. 18.

⁶ Судебник 1550 года / Библиотека Института права, социального управления и безопасности [Электронный ресурс] URL: http://ipsub.udsu.ru/download/kafedra_tiigip/igpr/documents/sudebnik1550.doc

⁷ Соборное Уложение 1649 года / Библиотека МГУ им. Ломоносова [Электронный ресурс] URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/1649/whole.htm>

⁸ Владимирский-Буданов М.Ф. Обзор истории русского права. Петроград: Изд. Книжного магазина Н.Я. Оглоблина, 1915. С. 352.

⁹ Происходит от слова «поклеп» — обвинение без приведения прямых доказательств.

¹⁰ Фельдштейн Г.С. Главные течения в истории науки уголовного права в России. Ярославль: тип. Губ. правл., 1909. С. 30.

¹¹ Артикул Воинский 1717 года / Библиотека МГУ им. Ломоносова [Электронный ресурс] URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/articul.htm> (дата обращения: 30.10.2016).

¹² Владимирский-Буданов М.Ф. Обзор истории русского права. М.: Издательский дом «Территория будущего», 2005. С. 430.

¹³ Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 года: концептуальные основы и историческое значение (к 170-летию со дня принятия): материалы Международной научно-практической конференции, г. Геленджик,

чало понятия «преступление» и «проступок». Под преступлением понималось «всякое нарушение закона, чрез которое посягается на неприкосновенность прав Власти Верховной и установленных Ею властей или же на права или безопасность общества или частных лиц» (ст. 1), под проступком — «нарушение правил, предписанных для охранения определенных законом прав и общественной или же личной безопасности или пользы» (ст. 2).

А.Г. Безверхов считает, что именно положения Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 года (в редакции 1885 года) стали предтечей административной преюдиции. Так, согласно ст. 322 Уложения, пишет автор, за укрывательство или покупку заведомо похищенного или самовольно срубленного другими леса виновные в том лесопромышленники подвергаются: в первый раз — денежному взысканию, равному цене принятого или купленного леса; во второй раз — тому же денежному взысканию или, сверх того, и аресту не свыше шести недель; в третий или более раз — тому же денежному взысканию и заключению в тюрьму от одного до трех месяцев¹⁴.

На наш взгляд, все фундаментальные источники российского уголовного законодательства XI–XIX веков отразили принцип, согласно которому совершение тождественных общественно опасных деяний два или более раза влекло за собою усиление наказания.

Однако в своем «классическом» варианте институт административной преюдиции образовался и получил наибольшее распространение в советском уголовном законодательстве, о чем свидетельствует анализ положений уголовных кодексов РСФСР 1922, 1926, 1960 годов.

Как справедливо отмечает ряд авторов, в том числе Е.В. Ямашева, институт административной преюдиции присутствовал в советском уголовном праве со времен первого советского уголовного закона — УК РСФСР 1922 года¹⁵. Так, в ст. 79 УК РСФСР 1922¹⁶ го-

да неплатеж отдельными гражданами в срок или отказ от платежа налогов, денежных или натуральных, от выполнения повинностей или производства работ, имеющих общегосударственное значение, карается в первый раз административными взысканиями, налагаемыми соответствующими органами власти в пределах, определенных законом.

Институт административной преюдиции упоминался и УК РСФСР 1926 года¹⁷. Однако наиболее значительно круг деяний с административной преюдицией расширен в УК РСФСР 1960 года. Так, ст. 158 УК РСФСР предусматривалась уголовная ответственность за незаконное изготовление, сбыт, хранение спиртных напитков; ст. 162 УК РСФСР — за занятие промыслом, относительно которого имеется специальное запрещение; ст. 166 УК РФ — за незаконную охоту; ст. 169 УК РСФСР — за незаконную порубку леса; ст. 197 УК РСФСР — за нарушение правил въезда или проживания в пограничной полосе; ст. 198 УК РСФСР — за злобное нарушение паспортных правил; ст. 209 УК РСФСР — за систематическое занятие бродяжничеством или попрошайничеством.

Впоследствии к числу преступлений с административной преюдицией присоединились следующие деяния: 1) уклонение военнослужащего от воинского учета (ст. 198.1 УК РСФСР в редакции 1962 года); 2) продажа, скупка, обмен шкур пушных зверей (ст. 166.1 УК РСФСР в редакции 1972 года); 3) уклонение от подачи декларации о доходах (ст. 162.1 УК РСФСР в редакции 1986 года); 4) нарушение избирательного законодательства (законодательства о референдуме) лицом, ранее подвергавшимся административному взысканию (ст. 133.1 УК РСФСР в редакции 1990 года) и еще 16 преступлений, предусмотренных ст. 133.2, 156, 156.4, 156.5, 156.6, 162.4, 167.2, 175.1, 188.4, 197.1, 200.1, 208.1, 211.1, 224.3, 225.1, 230.1 УК РСФСР.

При этом нормы с административной преюдицией сформулированы в УК РСФСР 1960 года по-разному. Так, уголовная ответственность наступала: «после наложения административного взыскания за аналогичное деяние» (ст. 162.4 УК РСФСР), «если эти действия совершены после применения мер административного воздействия за такое же нарушение» (ст. 166 УК РСФСР), «если ранее лицо за это уже было дважды подвергнуто административному взысканию» (ст. 198 УК РСФСР), за «...продолжаемое после повторно-

2–3 октября 2015 г / отв. ред.: засл. юрист РФ, д.ю.н., проф. В.П. Коняхин, д.ю.н., проф. М.Л. Прохорова. Краснодар: Просвещение-Юг, Кубанский государственный университет. 2016. С. 132.

¹⁴ Безверхов А.Г. Возвращение «административной преюдиции» в уголовное законодательство России // Российская юстиция, 2012. № 1. С. 48.

¹⁵ Ямашева Е.В. К вопросу о восстановлении института административной преюдиции в уголовном законе России // Журнал российского права. 2009. № 10. С. 70.

¹⁶ Уголовный кодекс РСФСР 1922 года / Википедия [Электронный ресурс] URL: [https://ru.wikisource.org/wiki/Уголовный_кодекс_РСФСР_\(1922\)](https://ru.wikisource.org/wiki/Уголовный_кодекс_РСФСР_(1922))

¹⁷ Уголовный кодекс РСФСР 1926 года / Википедия [Электронный ресурс] URL: https://ru.wikisource.org/wiki/Уголовный_кодекс_РСФСР_1926_года/Редакция_05.03.1926

го предупреждения, сделанного административными органами» (ст. 209 УК РСФСР).

Однако более важным представлялся вопрос о сущности и понятии административной преюдиции. Юристами предлагались различные понятия административной преюдиции, но только на уровне доктрины. Советский уголовный закон за 73-летнее существование исследуемого института так и не дал определения административной преюдиции.

Несмотря на многолетнюю практику применения указанных норм, при принятии уголовного кодекса 1996 года законодатель отказался от использования административной преюдиции. А.В. Коротков и Н.В. Еремина выделяют главной причиной такого решения излишнюю репрессивность административной преюдиции, возникшей в недрах советской школы уголовного права¹⁸.

Однако какого-либо официального обоснования отказа от данного института найти так и не удалось. Современный уголовный закон принимался в отсутствие гласности и творческой состоятельности. Как заметил В.Г. Беляев, по методам своей подготовки УК РФ 1996 года — самый недемократичный из всех российских кодексов, начиная с Русской Правды и Соборных Уложений¹⁹.

¹⁸ Коротков А.В., Еремина Н.В. Административная преюдиция в уголовном праве: история и современность // Уголовный закон России: пути развития и проблемы применения: сборник научных статей. СПб.: Изд-во СПбГЭУ, 2013. С. 114.

¹⁹ Беляев В.Г. Перспективы Уголовного кодекса Российской Федерации // Уголовное законодательство: история и современные проблемы: тезисы докладов и сообщений научно-практической конференции. Волгоград: ВЮИ МВД России, 1998. С. 5.

13 лет, а именно с 1996 года до появления в УК РФ в 2009 году первого состава преступления с административной преюдицией (ст. 178 УК РФ), данный институт рассматривался как пережиток советского прошлого.

Вместе с тем, как ни парадоксально, возрождение института административной преюдиции в действующем российском уголовном праве связывают преимущественно со словами бывшего президента России Д.А. Медведева, адресованными Федеральному Собранию Российской Федерации в 2009 году. Так, Д.А. Медведев отметил, что «наше уголовное законодательство должно стать более современным, в связи с чем следует шире использовать так называемую административную преюдицию»²⁰.

В 2011–2016 годах число составов с административной преюдицией в УК РФ увеличилось до девяти (ст. 116.1, 151.1, 158.1, 212.1, 215.1, 264.1, 284.1, 314.1 УК РФ).

Таким образом, историко-правовой анализ административной преюдиции показал, что отечественное уголовное законодательство последовательно развивалось в направлении усиления ответственности за общественно опасное деяние, совершенное два или более раза. Кроме того, можно сделать вывод и о том, что на сегодняшний день российский законодатель признал, что административная преюдиция является не рудиментом советской законодательной техники, а сложившимся на протяжении истории отечественного уголовного права, отвечающим потребностям времени действенным юридическим средством.

²⁰ Президент сказал свое слово // Российская газета. 2009. № 5038. URL: <http://www.rg.ru/2009/11/13/poslanie.html>

Литература

1. Изюмова Е.С. Административная преюдиция уголовной ответственности за незаконную организацию изгонной деятельности // Административное и муниципальное право. 2014. № 4. С. 325–332.
2. Серкова Т.В. Неоднократное преступное поведение: теоретико-прикладное исследование: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Серкова Татьяна Валентиновна. Нижний Новгород, 2016. 223 с.
3. Памятники русского права. Вып. 1. Памятники права Киевского государства. X–XII вв. / сост. А.А. Зимин; под ред. С.В. Юшкова. М.: Государственное издательство юридической литературы, 1952. 446 с.
4. Российское законодательство X–XX веков. В 9 т. Т. 1. Законодательство Древней Руси. М.: Юридическая литература, 1984. 432 с.
5. Судебник 1497 года: материалы к изучению истории государства и права России / Федеральное агентство по образованию, Красноярский гос. ун-т, Юрид. ин-т [сост. С.А. Бердникова]. Красноярск: Юридический институт Красноярского государственного университета, 2005. 51 с.
6. Судебник 1550 года / Библиотека Института права, социального управления и безопасности [Электронный ресурс]. URL: http://ipsub.udsu.ru/download/kafedra_tiigip/igpr/documents/sudebnik1550.doc
7. Соборное Уложение 1649 года / Библиотека МГУ им. Ломоносова [Электронный ресурс]. URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/1649/whole.htm>
8. Владимирский-Буданов М.Ф. Обзор истории русского права. Петроград: Изд. Книжного магазина Н.Я. Оглобина, 1915. 699 с.
9. Фельдштейн Г.С. Главные течения в истории науки уголовного права в России. Ярославль: тип. Губ. правл., 1909. 690 с.

10. Артикул Воинский 1717 года / Библиотека МГУ им. Ломоносова [Электронный ресурс]. URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Text/articul.htm>
 11. Владимирский-Буданов М.Ф. Обзор истории русского права. М. : Издательский дом «Территория будущего», 2005. 800 с.
 12. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 года: концептуальные основы и историческое значение (к 170-летию со дня принятия) : материалы Международной научно-практической конференции, г. Геленджик, 2–3 октября 2015 г. / отв. ред.: засл. юрист РФ, д.ю.н., проф. В.П. Коняхин, д.ю.н., проф. М.Л. Прохорова. Краснодар : Просвещение-Юг, Кубанский государственный университет, 2016. 644 с.
 13. Безверхов А.Г. Возвращение «административной преюдиции» в уголовное законодательство России // Российская юстиция. 2012. № 1. С. 48–52.
 14. Ямашева Е.В. К вопросу о восстановлении института административной преюдиции в уголовном законе России // Журнал российского права. 2009. № 10. С. 69–79.
 15. Уголовный кодекс РСФСР 1922 года // Википедия [Электронный ресурс]. URL: [https://ru.wikisource.org/wiki/Уголовный_кодекс_РСФСР_\(1922\)](https://ru.wikisource.org/wiki/Уголовный_кодекс_РСФСР_(1922))
 16. Уголовный кодекс РСФСР 1926 года // Википедия [Электронный ресурс]. URL: https://ru.wikisource.org/wiki/Уголовный_кодекс_РСФСР_1926_года/Редакция_05.03.1926
 17. Коротков А.В., Еремина Н.В. Административная преюдиция в уголовном праве: история и современность // Уголовный закон России: пути развития и проблемы применения : сборник науч. статей / под ред. д-ра юрид. наук, профессора В.И. Тюнина. СПб. : Изд-во СПбГЭУ, 2013. 281 с.
 18. Беляев В.Г. Перспективы Уголовного кодекса Российской Федерации // Уголовное законодательство: история и современные проблемы : тезисы докладов и сообщений межвузовской научно-практической конференции / М-во внутренних дел Российской Федерации, Волгоградский юрид. ин-т [редкол.: Сенцов А.С. (отв. ред.) и др.]. Волгоград : ВЮИ МВД России, 1998. 116 с.
 19. Президент сказал свое слово // Российская газета. 2009. № 5038. URL: <http://www.rg.ru/2009/11/13/poslanie.html>
-

История становления и развития частных детективных агентств за рубежом и в России

*Кириченко Юлия Николаевна,
преподаватель кафедры тактико-специальной подготовки
Белгородского юридического института
Министерства внутренних дел
Российской Федерации имени И.Д. Путилина,
кандидат юридических наук, доцент
julija.kirichenko@rambler.ru*

*Кухарев Юрий Станиславович,
преподаватель кафедры теории и истории государства и права
Юго-Западного государственного университета
yurij.kuharev@yandex.ru*

*Чирков Евгений Николаевич,
старший преподаватель кафедры тактико-специальной подготовки
Белгородского юридического института
Министерства внутренних дел
Российской Федерации имени И.Д. Путилина
vmikhailikov@mvd.ru*

В статье авторы рассматривают формирование частного сыска как предпосылки к образованию детективных агентств, прослеживают этапы их развития, а также выполняемые функции и предоставляемые услуги.

Ключевые слова: частный сыск, детективные агентства, розыск преступников, детективные услуги, частная контрразведка.

History of Formation and Development of Private Detective Agencies Abroad and in Russia

*Kirichenko Julia N.,
Lecturer of the Department of Tactical and Special Training
of the Putilin Belgorod Law Institute of Ministry of the Interior of the Russian Federation,
Candidate of Legal Sciences, Assistant Professor*

*Kukharev Yuri S.,
Lecturer of the Department of Theory and History of State and Law
of the South-West State University*

*Chirkov Evgeniy N.,
Senior Lecturer of the Department of Tactical and Special Training
of the Putilin Belgorod Law Institute of Ministry of the Interior of the Russian Federation*

In the article authors consider forming of private investigation as prerequisites to formation of the detective agencies, trace stages of their development, and also the carried-out functions and the provided services.

Key words: private investigation, detective agencies, search of criminals, detective services, private counter intelligence.

Частные детективные агентства по своей природе довольно молодые образования, ведь, в сущности, их история началась только в XIX в. Даже несмотря на это, изложение истории частных детективных агентств сильно затруднено, так как большая часть доступного материала касается именно государственных правоохранительных образований, к примеру, разведки, политического сыска, уголовного розыска. Частные детективные агентства нашли не столь широкое отражение в исторических хрониках, так как это скорее разновидность предпринимательской деятельности и бизнеса.

Однако можно предположить, что детективы и частный сыск возникают с развитием ремесел и торговли. Но долгое время частные детективные агентства являлись средством обеспечения безопасности предпринимательской деятельности купцов, ремесленников, менял, владельцев постоянных дворов. В основном это был деловой, коммерческий или же промышленный шпионаж и различные формы частной контрразведки. В основном для данной деятельности использовали шпионов, доносчиков, соглядатаев, которые за определенную плату собирали для заказчиков информацию. Данными услугами часто пользовалась дворцовая знать, а то и сами правители.

Первое широко известное детективное агентство было основано во Франции в 1834 году бывшим преступником, ставшим начальником Главного управления национальной безопасности и «отцом» уголовного розыска в его

современном виде, Сюртэ Эженом Франсуа Видоком. Его детективная контора носила название «Бюро расследований в интересах торговли» и была весьма востребована, так как с наступлением эпохи индустриализма на первый план выходит промышленный шпионаж в конкурентной борьбе между мануфактурами. Таким образом, задачей новой организации в тот период времени становится охрана частной собственности физических лиц и защита предпринимателей от коммерческих преступлений¹. Успех дела Видока вызвал не только волну клиентов, но и недоброжелателей. В 1837 году случился конфликт с полицией, вследствие которого Эжен Франсуа был брошен в тюрьму, но все удалось разрешить через суд. Следующий же громкий скандал произошел в 1842 году. Поводом послужило очередное дело, где сотрудникам агентства удалось убедить афериста вернуть украденные деньги в обмен на свободу. Тут же в сторону Видока последовало сфабрикованное обвинение в превышении полномочий, его заключили в тюрьму, а спустя год следствия осудили на пять лет с наложением штрафа. Этот инцидент пагубно сказался на «Бюро расследований», что вскоре привело к его банкротству, а сам Эжен Франсуа был вынужден доживать остаток своих лет в нищете.

В свою очередь, появление первых компетентных агентств произошло в период формирования структуры полицейских органов

¹ Измайлов. И. Уголовный роман Эжена Видока // Вокруг света. 2007. № 6. С. 26.

в США в XVIII веке. Все дело в том, что в тот исторический период еще не было ни городских полицейских служб, ни федеральной полиции, при этом приходилось решать насущные проблемы населения. Вследствие этого стали возникать сыскные агентства, занимающиеся раскрытием уголовных преступлений, розыском пропавших людей и различного имущества по заказу частных лиц. Одним из наиболее находчивых среди американцев стал Аллан Нат Пинкертон, открывший в Чикаго в 1850 году детективное частное агентство. Эмблемой организации стала иллюстрация широко открытого глаза, а девизом — «мы никогда не спим». Идея создания собственного дела была обречена на успех, и к 1929 году в США функционировало около тысячи детективных агентств, каждое из которых располагало большой структурой и разнообразием кадров. Особую популярность получило «Национальное сыскное агентство Пинкертона», ставшее прототипом американской полиции и процветающее до сих пор.

В истории нашего государства первые намеки на частную сыскную деятельность зародились еще в Древней Руси. Правовые нормы, которые давали возможность отдельным лицам заниматься подобным рода деятельностью, содержались в Русской Правде (XI век). Например, в судебном процессе того времени существовало два вида деятельности, ответственность за которые несли община и выборные люди — свод и гонение следа². Первая стадия заключалась в установлении повинного в преступлении лица и розыске похищенного имущества. Вторая — это непосредственно розыск преступника, скрывшегося с места преступления. Поэтому именно в тот период началось зарождение детективной деятельности в форме схожего с ним непрофессионального частного сыска. В преследовании преступника принимали участие посторонние люди, не имевшие отношения к ищущей общине.

Профессор С.Д. Гальперин в своей работе «Очерки первобытного права» пишет о том, что древние руссы весьма умело пользовались следами «как первобытным орудием производства дознания»³. Выслеживание преступника, а также определение времени совершения преступления производилось по примятой траве или увядшей обломанной ветке. Общий портрет разыскиваемого, в частности его приблизительный возраст,

рост, вес и даже примерную экипировку устанавливали по глубине, ширине, четкости следов на земле. Пример подобного сыска можно обнаружить в письме на бересте XI в., найденном при раскопках в Новгороде⁴. В этом письме дружинник Жизномир пишет Микуле о том, что холопка, которую они вместе купили в Пскове, пропала. Для того чтобы ее найти, Жизномир за вознаграждение отправляет туда нанятого человека, для которого был куплен конь и нужное снаряжение.

В XXI веке, веке господства постиндустриальных достижений, особое место занимает информация не только как источник знаний, но и как средство манипуляции людьми. В связи с этим современный частный детектив осуществляет комплексную защиту, в которую входит не только физическая, но и информационная безопасность. Услуги сыщика стали доступными и привычными в жизни обывателей.

В современной российской правозащитной системе частные детективные предприятия являются негосударственными предприятиями. Их деятельность регулируется законом Российской Федерации «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации»⁵. Оказание данной услуги происходит на возмездной договорной основе иностранными гражданами, гражданами Российской Федерации на основаниях и в рамках, предусмотренных данным нормативно-правовым актом. Также этот вид деятельности нашел свое отражение в Гражданском кодексе Российской Федерации⁶, согласно которому она представляет собой сумму договорных предпринимательских отношений для извлечения прибыли способом защиты, основанным на законе прав и интересов клиента.

Частные детективные услуги на территории России подразумевают под собой: изучение и сбор информации, необходимой для решения гражданских дел; выявление некредитоспособных и/или ненадежных партнеров; установление биографических данных; розыск без вести пропавших граждан и т.д. В осуществлении данного рода деятельности присутствуют некоторые ограничения, напри-

² Матиенко Т.А. Генезис сыска в России (IX–XII вв.): «заклич», «свод», «гонение следа» // Журнал российского права. 2009. № 9 (153). С. 107.

³ Гальперин С.Д. Очерки первобытного права. Исследование. СПб.: Н.К. Мартынов, 1893. С. 142.

⁴ Арциховский А.В., Борковский В.И. Новгородские грамоты на бересте (из раскопок 1953–1954 гг.). М., 1988. С. 41.

⁵ Закон РФ от 11.03.1992 № 2487-1 (ред. от 03.07.2016) «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации». URL: <http://www.pravo.gov.ru>

⁶ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.07.2016), с изм. и доп., вступ. в силу с 02.10.2016. URL: <http://www.pravo.gov.ru>

мер, детективам запрещено использовать данные из информационно-аналитических баз правозащитных органов РФ⁷.

Таким образом, на сегодняшний день детективные агентства стали неотъемлемой частью социально-правового государства, ориентированного на защиту прав и свобод граждан. Их сотрудники принимают участие

в международных конференциях, связанных с проблемами преступности и криминала, исследуют различные аспекты противодействия террористической и экстремистской деятельности, создавая для этих целей множество международных ассоциаций⁸. Одной из крупнейших организаций является WAD (World Association of Detectives), объединяющая около тысячи лучших специалистов из 60 стран мира с целью повышения уровня и мастерства частных детективов, обмена опытом и обеспечения быстрого взаимодействия при выполнении детективных заказов.

⁷ Балувев Е.Н. Частная детективная деятельность как структурно функциональный элемент механизма реализации правоохранительной функции современного государства (сравнительно-правовой аспект) // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России 2011. № 3. С. 12.

⁸ Там же. С. 13.

Литература

1. Арциховский А.В., Борковский В.И. Новгородские грамоты на бересте (из раскопок 1953–1954 гг.). М., 1988. С. 41.
2. Балувев Е.Н. Частная детективная деятельность как структурно функциональный элемент механизма реализации правоохранительной функции современного государства (сравнительно-правовой аспект) // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2011. № 3. С. 10–13.
3. Гальперин С.Д. Очерки первобытного права. Исследование. СПб. : Н.К. Мартынов, 1893. 304 с.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.07.2016), с изм. и доп., вступ. в силу с 02.10.2016. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 01.12.2016).
5. Закон РФ от 11.03.1992 № 2487-1 (ред. от 03.07.2016) «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации». URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 01.12.2016).
6. Измайлов. И. Уголовный роман Эжена Видока // Вокруг света. 2007. № 6. С. 23–26.
7. Матиенко Т.А. Генезис сыска в России (IX–XII вв.): «заклич», «свод», «гонение следа» // Журнал российского права. 2009. № 9 (153). С. 104–114.

История развития института общественного контроля в дореволюционный период

*Мануйлов Антон Евгеньевич,
помощник ректора Уральского государственного
юридического университета
mae7629@gmail.com*

Автор анализирует генезис развития общественного контроля как социального института. Исследуя исторические факты и изучая правовой статус субъектов осуществления общественного контроля, автор представляет критический анализ правосубъектности данных субъектов, их взаимодействие между собой и субъектами общества в традиционном понимании.

Ключевые слова: общественный контроль, общественный институт, государственность, государственное устройство, полномочия, реформа, общество, государство.

History of the Development of Pre-Revolutionary Public Control

*Manuylov Anton E.,
Assistant Rector of the Ural State Law University*

The author analyzes genesis of public control as social institute. Beside this, the author examines historical facts and scrutinizes legal status of public control subjects. Due to this, the author represents critical analyze of their legal personality, interaction between such subjects and between them and other society representatives.

Key words: public control, social institute, statehood, state organization, authority, reform, society, state.

Возникновение и развитие института общественного контроля в истории нашей страны уходит корнями в глубь многовековой истории России и обуславливается рядом факторов развития российской государственности.

К таким факторам, на наш взгляд, относятся:

1) нелинейное развитие российской государственности, выражающееся в создании институтов народной демократии на самых ранних стадиях развития древней Руси, и последующий упадок самостоятельных институтов власти, связанный с татаро-монгольским нашествием;

2) сильное влияние внешнего фактора на развитие российской государственности (постоянные войны с соседними государствами, татаро-монгольское иго);

3) наличие геополитического фактора (огромная территория страны), что вызывало определенные трудности при становлении и развитии централизованного государства;

Смело можно констатировать, что российская государственность развивалась нелинейно, своеобразно и претерпела немало изменений, минуя десятки столетий истории.

Возникновение «зачатков» общественного контроля в российской истории некоторые ученые-историки относят к IX–X векам.

Именно в это время зарождаются новые общественно-политические отношения, а также происходит переход от родоплеменной организации жизни общества к территориальной.

Исторически первым институтом контроля за деятельностью власти в традиционном понимании было вечевое собрание. Вечевое собрание помимо контрольных функций также выполняло функции самоуправления и осуществления судопроизводства¹. По мнению И.Я. Фроянова, вечевое собрание — это собрание народа, чьи решения обладают высшей силой и верховенством для других властных субъектов². При этом вечевое собрание, «несмотря на свой главный (простонародный) состав, не есть орган власти одного (низшего) класса, а сочетает в себе и оба других элемента власти и есть власть общеземская». Вече обладало немалой властью. В его компетенцию входило принятие правовых норм, решение международных вопросов, осуществление правосудия, осуществление контрольных полномочий, в том числе и в финансовой сфере.

¹ Положение о губернских и уездных земских учреждениях от 12 июня 1890 г. // Полное собрание законов Российской империи: собр. 3. СПб., 1893. Т. 10. № 6927.

² Михеева Т.Н. Местное самоуправление и государственная власть. Йошкар-Ола, 2000. 211 с.

Помимо вышеперечисленного, вечевое собрание контролировало работу князя, условия осуществления власти которого определялись в специальном документе (ряде), который заключался между князем и вече. Высокопоставленные должностные лица того времени: посадники и тысяцкие в своей деятельности также были подотчетны вече³. Подобную форму государственного устройства некоторые ученые называют вечевой демократией. Смело можно констатировать, что в Новгородской и Псковской республиках вече контролировало немалое количество вопросов: контроль за работой избранных должностных лиц, контроль за расходованием денежных средств. Эти факты с уверенностью позволяют сделать вывод о существовании и развитии в данный период времени общественного контроля, направленного на обеспечение открытости деятельности властвующих структур. А самое главное, что ключевым субъектом общественного контроля в древнерусском государстве выступал народ.

Зарождающиеся основы демократического политического режима, а вместе с ним и основы общественного контроля были приведены в упадок в силу внешнего вмешательства со стороны татаро-монгольских завоевателей в начале XIII века. А в конце XV века основы существовавшего на тот момент времени общественного контроля и вовсе были упразднены в ходе становления единого Московского централизованного государства. Усиливающаяся центральная власть московского князя потребовала полного подчинения и подконтрольности всех органов управления и местных земель только центральному органам управления. Так, при царе Московского государства Иване Грозном пришедшие на смену вече земские и губные собрания в качестве органов управления территорий были подчинены воеводам (наместникам государя в городах), которых назначал Разрядный приказ с последующим утверждением царя и Боярской думы. Бывали случаи, когда и сам воевода возглавлял земские и губные собрания. Контроль за работой земских и губных собраний осуществляли «государевы люди», т.е. государство. Таким образом, в данный период происходит процесс вымирания общественного контроля как самостоятельного института. С этого периода времени и вплоть до февральской революции можно говорить о так называемом государственном контроле — когда вышестоя-

щие органы государства контролировали деятельность нижестоящих.

Реформы, проводимые Петром Первым и Екатериной Второй, не оказали значительного влияния на развитие контрольной деятельности и не смогли расширить круг субъектов осуществления контроля. Происходила лишь смена названий органов, осуществляющих контроль за органами государства. Так, контроль за деятельностью местных органов управления — земских соборов осуществляли губернатор, губернский прокурор и губернские стряпчие (помощники губернского прокурора). А за центральными органами управления контроль осуществлял приказ тайных дел, а впоследствии — пришедшая ему на смену тайная канцелярия.

С началом XIX века общественный контроль стал распространяться еще на одну сферу общественных отношений, помимо государственного и муниципального управления, речь идет о так называемой пенитенциарной сфере. Именно в этой сфере институт общественного контроля, по нашему мнению, достиг немалых успехов. Так, участие общественности в сфере исполнения наказаний впервые получило свое организационно-правовое закрепление при Александре I. В 1816 г. императором Александром Первым было создано в Санкт-Петербурге «Человеколюбивое общество», участники которого получали право посещения тюремных заключений и опеки лиц, находящихся в заключении⁴. Кроме того, было учреждено «Общество попечительное о тюрьмах», основными целями которого были: проведение работы по улучшению условий содержания заключенных, совершенствование режима отбывания наказания, организация труда и обучение заключенных. Общество активно боролось против негуманного и жестокого обращения с заключенными. Одним из результатов этой работы явилась отмена в 1820 г. ошейников для заключенных, а в 1822 г. тяжелые кандалы были заменены на облегченные, также в отношении женщин был введен запрет на применение к ним ножных кандалов.

Впоследствии возможности контроля в пенитенциарной сфере были расширены: в 1861 г. в результате утверждения положения «Об обществе попечительном о тюрьмах» именно Обществу поручалось опекать места лишения свободы, а также контролировать

³ Михеев Д.С. Институт общественного контроля за органами местного самоуправления в России: генезис и тенденции развития // Ученые записки Казанского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2011. Выпуск № 4, том 153.

⁴ Комментарий к Федеральному закону «Об общественном контроле за обеспечением прав человека в местах принудительного содержания и о содействии лицам, находящимся в местах принудительного содержания» / С.А. Попов, В.И. Селиверстов. М.: Юриспруденция, 2011.

распределение и расходование материальных средств, предусмотренных на обеспечение жизнедеятельности заключенных.

Учитывая международный опыт развития пенитенциарной сферы, 30 мая 1884 года император Александр III подписал закон, согласно которому при каждой тюрьме создавались наблюдательные комиссии, действующие на принципах партнерства с администрациями тюрем. Наблюдательные комиссии обладали значительными полномочиями, в частности в сфере их компетенции входили:

- содействие организации труда заключенных «на благо всего общества»;
- оказание содействия в получении нравственных и религиозных знаний заключенными;
- разработка и выход с инициативами по проведению реформ в пенитенциарной сфере;
- участие в специальных комиссиях по помилованию осужденных, смягчению наказания;
- оказание содействия освободившимся из мест лишения свободы бывшим заключенным в обустройстве их быта и помощи в последующем трудоустройстве.

Для осуществления контрольных полномочий за бытом заключенных в арестных домах, находившихся в ведении земств или городов, уездное или мировое собрание определяло путем выборов попечителя для осуществления контроля за конкретным арестным домом. Попечитель имел право регулярного посещения вверенных ему заведений, а также контроля за расходованием денежных средств, предназначенных на содержание заключенных⁵.

Немалое значение для развития общественного контроля в стране имела Земская реформа, проведенная Александром II, в соответствии с которой в губерниях и уездах создавались земские уездные и губернские собрания. В свою очередь собрания образовывали управы, которые по своему предназначению являлись исполнительными органами и подчинялись и контролировались только самими земскими уездными и губернскими собраниями. Данные собрания были наделены обширными полномочиями по осуществлению общественного контроля. Юридически было закреплено, что все финансовые документы управ, а также результаты финансовых

проверок деятельности управ в обязательном порядке опубликовывались в общедоступных источниках с целью ознакомления с ними всех желающих лиц⁶. Тем самым жители населенных пунктов обладали возможностью ознакомиться с работой органов управления, а также вынести соответствующую оценку данной работе. Однако и это было ненадолго.

В 1867 году жители населенных пунктов были значительно ограничены в возможности получения информации о работе органов территориального управления. С тех пор и вплоть до февральской революции отчетность о деятельности земских управ могла быть опубликована только с согласия губернатора.

По мнению В.В. Гриба, несмотря на отсутствие нормативного закрепления общественного контроля, дореволюционная Россия характеризуется достаточно высоким уровнем развития общественной самоорганизации, оказывавшей значительное влияние на деятельность государственных органов и на дальнейшее становление института общественного контроля.

Толчком для развития общественного движения явилось издание Манифеста от 17 октября 1905 г., которым император Николай II даровал подданным Российской империи «незыблемые основы гражданской свободы на началах действительной неприкосновенности личности, свободы совести, слова, собраний и союзов»⁷. Царское законодательство способствовало образованию системы государственных общественных объединений, которые создавались с целью участия представителей профессиональных союзов в решении конкретных вопросов и задач, связанных с осуществлением государственной власти. Например, политическую функцию осуществляли общественные объединения граждан, прошедшие в состав Государственного совета — верхней палаты первого российского парламента: от православного духовенства, от Академии наук и университетов, от промышленности и торговли, от каждого губернского земского собрания, от дворянских обществ. В нижней палате парламента — Государственной Думе — работали прошедшие через выборы политические партии⁸.

⁶ Положение о губернских и уездных земских учреждениях от 1 января 1864 года // Полное собрание законов Российской империи: собр. 2. СПб., 1867. Т. 34. № 40457.

⁷ Гриб В.В. Историко-правовые этапы развития общественного контроля в дореволюционной России и СССР // История государства и права. 2015. № 20. С. 3–10.

⁸ Ястребов О.А. Эволюция государственных правительственных общественных объединений в

⁵ Нормативно-правовые и организационные вопросы совершенствования взаимодействия сотрудников исправительных учреждений УИС с членами общественных наблюдательных комиссий / И.В. Дворянсков, И.С. Баженов, В.В. Гриб, С.И. Гуров, И.В. Евдокимов, Н.Д. Литвинов: ФКУ НИИ ФСИН России. М., 2015. С. 5.

Ценность общественных объединений состояла в том, что с их помощью происходила синергия интересов конкретной личности с общественными интересами, консолидация индивидуализма с действиями на благо общества. Работа общественных организаций не только пробуждала в сознании жителей Российской империи чувства общественного долга и гражданственности, но и придавала им новое содержание. Целеустремленные и компетентные люди имели возможность за-

ниматься практической содержательной деятельностью, направленной на структуры, стоящие между царем и народом⁹.

Несомненно, возросшая гражданская активность населения предреволюционного периода оказала немалое влияние на дальнейшее развитие института общественного контроля уже в послереволюционный период.

XX веке в России // Юридический мир. 2009. № 3. С. 46–48.

⁹ Между царем и народом: образованное общество и стремление к социальному общественному самоопределению в поздний период царской России: сборник статей. Принстон, Нью-Джерси, 1991.

Литература

1. Положение о губернских и уездных земских учреждениях от 12 июня 1890 г. // Полное собрание законов Российской империи: собр. 3. СПб., 1893. Т. 10. № 6927.
2. Михеева Т.Н. Местное самоуправление и государственная власть. Йошкар-Ола, 2000. 211 с.
3. Михеев Д.С. Институт общественного контроля за органами местного самоуправления в России: генезис и тенденции развития // Ученые записки Казанского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2011. Выпуск № 4, том 153.
4. Комментарий к Федеральному закону «Об общественном контроле за обеспечением прав человека в местах принудительного содержания и о содействии лицам, находящимся в местах принудительного содержания» / С.А. Попов, В.И. Селиверстов. М.: Юриспруденция, 2011.
5. Нормативно-правовые и организационные вопросы совершенствования взаимодействия сотрудников исправительных учреждений УИС с членами общественных наблюдательных комиссий / И.В. Дворянсков, И.С. Баженов, В.В. Гриб, С.И. Гуров, И.В. Евдокимов, Н.Д. Литвинов: ФКУ НИИ ФСИН России. М., 2015. С. 5.
6. Положение о губернских и уездных земских учреждениях от 1 января 1864 года // Полное собрание законов Российской империи: собр. 2. СПб., 1867. Т. 34. № 40457.
7. Гриб В.В. Историко-правовые этапы развития общественного контроля в дореволюционной России и СССР // История государства и права. 2015. № 20. С. 3–10.
8. Ястребов О.А. Эволюция государственных правительственных общественных объединений в XX веке в России // Юридический мир. 2009. № 3. С. 46–48.
9. Между царем и народом: образованное общество и стремление к социальному общественному самоопределению в поздний период царской России: сборник статей. Принстон, Нью-Джерси, 1991.