

# ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

## № 5 / 2016

Журнал издаётся совместно с Московским государственным юридическим университетом имени О.Е. Кутафина (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. Издаётся 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.;

Луковская Д.И., д.ю.н., профессор;

Мигушенко О.Н., д.ю.н., профессор;

Нигматуллин Р.В., д.ю.н., профессор;

Нижник Н.С., 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;

Хабидулин А.Г., д.ю.н., профессор

### Редакционная коллегия:

Бодунова О.Г., к.ю.н., доцент;

Зенин С.С., к.ю.н.;

Клименко А.И., к.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.

### Философско-исторические аспекты права

*Исаев И.А.* Воля в праве: история и философия ..... 3

*Лебедев С.Н.* Философия права в аксиологическом контексте ..... 11

*Колотков М.Б.* Аффективное правотворчество: от бессознательности к эффективности ..... 15

*Коваленко К.Е.* Разумность как критерий оценки единства элементов правовой системы ..... 19

*Чувальникова А.С.* Место и роль концепта позитивной ответственности в теории права ..... 22

*Дудченко Л.В.* Когнитивные основания формирования правового менталитета ..... 27

*Сорокина Ю.В.* Язык и правовая коммуникация ..... 32

*Третьякова Е.С.* Генезис институтов международного сотрудничества в XIX веке ..... 37

*Сафонов В.Е.* Рецензия на монографию О.В. Танимова «Теория юридических фикций» ..... 43

### Суд и процесс: из истории проблемы

*Алехин Д.В.* История развития законодательства об уголовно-процессуальном иммунитете отдельных категорий лиц в советский период ..... 45

*Генералова А.С.* Развитие процессуального положения потерпевшего как участника уголовного судопроизводства в досоветской России ..... 51

*Захаров В.В.* Реформа кассационного производства 1877 г. и развитие форм судебного правотворчества в России второй половины XIX — начала XX века ..... 55

*Габассов В.Р.* Конституционно-правовой и фактический статус Верховного Суда СССР на этапе «хрущевской оттепели» ..... 61

### Адрес редакции / издателя:

115035, г. Москва,

Космодамианская наб., д. 26/55, стр. 7.

E-mail: avtog@lavininfo.ru

Центр редакционной подписки:

(495) 617-18-88 (многоканальный).

Формат 170x252 мм. Печать офсетная.

Бумага офсетная № 1.

Физ. печ. л. 5,0. Усл. печ. л. 5,0.

Номер подписан в печать 15.02.2016

Номер вышел в свет 31.03.2016

Тираж 3000 экз. Цена свободная.

Подписной индекс: Почта России — 10866;

«Объединенный каталог» — 85492 (на полуг.);

Также можно подписаться на [www.gazety.ru](http://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

## № 5 / 2016

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. Pl № ФЦ77-30776 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;  
Lukovskaya D.I., doctor of juridical sciences, professor;  
Migushhenko O.N., doctor of juridical sciences, professor;  
Nigmatullin R.V., doctor of juridical sciences, professor;  
Nizhnik N.S., 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., candidate 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.,  
Belykh 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.

### Philosophical and Historical Aspects of the Law

- Isaev I.A.* Will in the Law: History and Philosophy ..... 3  
*Lebedev S.N.* Philosophy of Law  
in the Axiological Context..... 11  
*Kolotkov M.B.* Affective Law-making: From  
Unconsciousness to Efficiency..... 15  
*Kovalenko K.E.* Reasonability as a Criterion  
of Estimation of Unity of the Legal System Elements ..... 19  
*Chuválnikova A.S.* The Place and Role  
of the Positive Liability Concept  
in the Theory of Law..... 22  
*Dudchenko L.V.* Cognitive Basis  
of the Legal Mentality Formation ..... 27  
*Sorokina Yu.V.* Language and Legal Communication..... 32  
*Tretyakova E.S.* Genesis of Institutions  
of the International Cooperation in the XIX Century ..... 37  
*Safonov V.E.* Review of O.V. Tanimov's Monography  
"Theory of Legal Fictions" ..... 43

### Court and Procedure: Glimpses of History of the Issue

- Alekhin D.V.* History of Development of the Legislation  
on Criminal Procedure Immunity of Certain Categories  
of Persons during the Soviet Period ..... 45  
*Generalova A.S.* Development of the Procedural Status  
of the Victim as a Participant of Criminal Legal  
Proceedings in the pre-Soviet Russia..... 51  
*Zakharov V.V.* The Cassation Proceedings Reform  
of 1877 and Development of Judicial Law-making Forms  
in Russia in the Second Half of the XIX and Early  
XX Century ..... 55  
*Gabassov V.R.* Constitutional Law Status  
and Actual Status of the Supreme Court of the USSR  
at the Khrushchev's Thaw Stage ..... 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.  
Printer's sheet 5,0.  
Conventional printed sheet 5,0.  
Passed for printing 15.02.2016  
Issue was published: 31.03.2016

Circulation 3000 copies.  
Free market price.

### Subscription:

Russian Post — 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"**

## Воля в праве: история и философия

*Исаев Игорь Андреевич,  
заслуженный деятель науки РФ,  
заведующий кафедрой истории государства и права  
Московского государственного юридического  
университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА),  
доктор юридических наук, профессор  
kafedra-igrp@yandex.ru*

*Статья посвящена одной из важных проблем правовой философии — проблеме воли, формирующей правовые реалии. История философии права знает философов и правоведов, таких как А. Шопенгауэр, И. Кант, И. Фихте, Ф. Шеллинг и др., которые оставили серьезный след в разработке проблемы свободы воли в ее связи с актуальными вопросами юриспруденции и правоприменения. Особое внимание в статье уделяется иррациональным аспектам правотворчества, роли исторической школы юристов и представителей «политического романтизма». В работе проанализированы наиболее важные идеи такого мыслителя, как Ф. Ницше, много внимания уделявшего вопросам правового нигилизма и «воли к власти».*

**Ключевые слова:** воля, свобода, сила, легитимность, закон, право, суверенитет, вина, императив, власть, единство, солидарность, равенство, нормативизм, политическое тело, легальность.

### Will in the Law: History and Philosophy

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

*This article is devoted to one of the important issues of the legal philosophy, the issue of the will forming legal realities. The history of legal philosophy includes well-known names of philosophers and jurists, such as A. Schopenhauer, I. Kant, I. Fichte, F. Schelling, etc., who left a large footprint on development of the freedom of will issue in its connection with topical issues of jurisprudence and law enforcement. Special attention in the article is given to irrational aspects of law-making, and role of the historical school of lawyers and representatives of the “political romanticism”. In this work the most important ideas of such thinker as F. Nietzsche are analyzed, and much prominence is given to legal nihilism issues and “will to power”.*

**Key words:** will, freedom, force, legitimacy, law, right, sovereignty, fault, imperative, power, unity, solidarity, equality, normativism, political body, legality.

«Мы сами рождаем и творим мир, и этот выдуманный мир уже не требует никакого другого „истинного“ мира, но также и мира эмпирической действительности». Мысль движется от эмпирической и идеалистической действительности к воображаемой, и здесь с дуализмом покончено. Способность воображения занимает место веры, и все вокруг погружается в сферу мифического. Уже нет ничего истинного и неистинного, ложного и правдивого. Мир становится иррациональным и «неразумным», невыразимым и несоизмеримым. В этом мире непрерывного становления существуют только граничные понятия. «Хаос есть чистая воля, а чистая воля ничего не создает», — это уже слова Ницше.

Воля — это еще не форма, не ранг и не ценность. Но учение о воле, которое не хочет быть просто механистическим, должно связать себя с определенным иерархическим и ценностным порядком. Тогда воля

выступает из хаоса как имеющая определенные свойства, подразделенная на уровни, степени и качества. Хаос — это предварительное состояние, в котором воля действует до времени и до пространства и где одно переходит в другое без всякого порядка: оно ничего не создает и ничего не формирует. Но вот из хаоса впервые вырывается сформированное становление, начинающее и структурирующее самое себя: «...мы можем проверить волю к власти, волю как власть». Воля дифференцируется по ценностному и иерархическому порядку, ее количество становится качеством. Учение о всеобщности воли еще ничего не дает, и учение о воле к власти нуждается еще в учении о полномочиях самой этой воли к власти<sup>1</sup>.

Предромантизм и романтизм обозначили первый глубокий прорыв к бессознатель-

<sup>1</sup> См.: Юнгер Ф. Ницше. М., 2001. С. 133–144.

ному, в котором обитает воля к власти (и как заметил К.Г. Юнг, весь XIX век был уже занят упорным поиском философского обоснования бессознательного). Шопенгауэр многое взял у Фихте, и «чистое, бесконечное действие» Фихте превращается у него в волю, не имеющую ни причин, ни цели, в некое слепое побуждение и бессознательный порыв, темную движущую силу. Воля становится тождественна жизненной силе. Герарт также увидел в воле нечто самое глубинное, что есть в человеке, так же, как и Ницше: «Романтическое направление возникло, когда разум заскучал». И Ф. Шлейермахер был убежден в том, что даже в мире всеобщей природной закономерности присутствует некая «последняя тайна», с которой человек должен непременно считаться (а Георг Гервинус уже с грустью замечал, что «дни политического творчества и мышления» прошли и что теперь должны начаться «дни воления и деятельности»).

Эмпиризм агрессивно выступал против рационалистического характера любых идеологических систем, мотивируя это тем, что иррациональное в мире и жизни должно быть принято таким, как оно есть. Еще Шеллинг выдвигал идею «метафизического эмпиризма», основываясь на утверждениях Канта и Фихте о том, что не идея есть высшее и последние в жизни, но воля. Но если оба классика имели в виду разумную волю, то сам Шеллинг обратился к традиционным мистическим представлениям католичества и романтизма, утверждая, что еще Я. Бёме в порыве своего «темного стремления» раскрыл в иррациональной воле подлинную сущность мира: в такой воле ясно обнаруживались истинный случай, факт, но не необходимость.

Религиозный характер романтического волюнтаризма отнюдь не помешал ему превратиться в иррационализм. Здесь темная первоначальная воля освобождалась от своего внутреннего раздвоения путем процесса, совершаемого духом в истории: склонность к иррациональному, проявившаяся в идеализме, становилась все более ощутимой, а пришедшие ему на смену «материализм и пессимизм были также обязаны ей той властью, которую они обрели над умами уже в следующие десятилетия»<sup>2</sup>.

После романтиков в политической философии намечился переход от господства интеллекта к господству воли, от явления

к реальности, от внешнего к внутреннему. Шопенгауэр уже принципиально отождествляет волевой акт и действие: «...основа нашего бытия — воля, ее непосредственное выражение — „тело“: действовать и желать есть одно и то же». Воля тождественна поэтому еще и силе, по сути, бессознательной и случайной. По Шопенгауэру, понятие воли не имеет своего источника в явлении, а происходит изнутри, непосредственно и бесформенно: здесь познающее и познаваемое совпадают, а классическое разделение на суждение и объект исчезает.

Синтез власти и духа, предложенный Гегелем, как метафизический ориентир для «грядущей Империи» предполагал в перспективе и завершение реальной истории, Шопенгауэр же историю отрицал вовсе. Фихте в «Основных чертах современной эпохи» определил современность как переходный этап от метафизики к положительному знанию, как границу, на которой перманентно царят тревога и страх. (А. Токвиль был уверен в том, что эта тревога не была продуктом позитивных законов и институтов: она расцвела как раз в их отсутствие. Безличная и бесформенная власть масс и демократия стали центром внимания, и тревога стала естественным состоянием. В таком состоянии массы готовы подчиниться власти, наводящей порядок и дисциплину: тревога низов давала право на репрессивные акты верхам<sup>3</sup>.)

Платон сводил чувственные факты к «идее», и всякое явление для него существовало только потому, что оно было причастно «идее»; Шопенгауэр все существующее (действующее) сводит к воле, и сама жизненная сила становится тождественной этой воле. «Интеллект первоначально выходит из самой воли, он относится к самой важной ступени ее объективации, как чистый механизм... но с этим механизмом вдруг возникает мир, как представление, со всеми его формами, с субъектом и объектом... Мир имеет теперь две стороны. До сих пор — он чистая воля, а теперь вместе с тем, и представление, объект познающего субъекта. Воля пришла от тьмы к свету» (А. Шопенгауэр «Воля в природе»).

Воля существует в вечности, и понятия рождения и смерти для нее не имеют значения. Шопенгауэр цитирует рационалиста и материалиста Дидро: «...я не принадлежу никому и принадлежу всем; вы были здесь

<sup>2</sup> См.: Виндельбанд В. Философия в немецкой духовной жизни XIX столетия. М., 1993. С. 47–49.

<sup>3</sup> Робин К. Страх. История политической идеи. М., 2007. С. 41–42.

прежде, чем пришли, и будете здесь тогда, когда уйдете». Индивид умирает, род же неразрушим. Шопенгауэр называет этот одновременно «телесный» и онтологический род «идеи» в платоновском смысле — он неразрушим, поскольку представляет часть воли как «вещи в себе»: «...из-за его плеча выглядывает чреватое миром Ничто... В мире бытия могущество, неразрушимость, свобода, в мире явлений — бесконечное разнообразие, рождение и смерть, фатализм и необходимость». Жизнь — только принцип, а не результат, реальное, а не фиктивное единство, и из этого вытекает целесообразность, внутренняя и имманентная.

Конечная причина — вот тот мотив, который по-настоящему действует, сам не будучи сознаваемым, мотив же может действовать только при наличии внутреннего импульса, т. е. особого состояния воли<sup>4</sup>. Между велением закона и решением человека лежат таинственная подсознательная сфера аффектов и сознательная сфера свободной воли. Закон в этой ситуации лишь мотивирует, но не обуславливает причину, точно так же и сопротивление закону мотивирует, но не отбрасывает и не отвергает закон механически (Б. Вышеславцев): противоборство закону может быть как хаотическим, так и сверхчеловеческим. Б.П. Вышеславцев замечает: Платон мог бы назвать свое «Государство» «Законами», поскольку государство само было для него воплощением закона, порядка, симфонии, меры и симметрии (и «чистая теория права» следует схожей тенденции). Воля и принуждение свойственны праву как сущности, поэтому и полемика апостола Павла против закона имеет в виду не позитивный закон и государство как институцию, а закон в широком понимании императивной нормы, принуждения. «Прочувствованная трагедия закона заключается в том, что он достигает результата, прямо противоположного тому, к которому он стремился: „обещает оправдание, а дает осуждение“. Закон прав в том, чего он требует, но виноват в том, что своей императивной формой вызывает дух противления»<sup>5</sup>: закон забывает о своей относительности, но позиционирует себя и действует в жизни как абсолюта.

Происхождение конечного из абсолюта, по сути, также иррационально, и это — пер-

вичный факт, который приходится признавать и описывать. Акт, посредством которого идеи получают самостоятельность, акт возникновения мира в плане трансцендентном есть грехопадение. Конечное, которое стремится быть бесконечным, — это идея или мир в его отпадении от Бога: древнее воззрение восточной мистики давно утверждало, что отдельное существование единичных существ есть грех. Поэтому конечно, получив самостоятельность, обязательно должно будет вернуться к Богу, — в этом и заключается мистическое содержание исторического процесса. Началом же его развития всегда остается некая первооснова, безосновность или «бездна» (о которой говорили еще Бёме и Экхардт): она есть абсолютная «тьма», простое («голое») бытие, неразумное существование, первоначальный случай, который не необходим, но просто существует.

Однако и здесь уже проявляется некое влечение, темное тяготение, бессознательное стремление: сама «первооснова является темной, бессознательной волей». Ее беспорядочные силы разъединяются, и на «противоположности между разумом и тем темным тяготением возникает мир, в котором господствуют оба начала: разум в законосообразности, целесообразности и красоте явлений, и воля в своем вечно неисполнимом влечении. Судьба же этого мира состоит в том, что по „непонятной свободе, заложенной в сущности воли... он стал самостоятельным, частная воля эмансипировалась от воли всеобщей“». Индивидуальная воля восстала против воли универсальной.

Грехопадение — это иррациональное довременное действие. Начавшись с него, весь процесс истории видит своей задачей лишь преодоление индивидуальной воли волей универсальной: воля становится той творческой силой, которая порождает мир, и весь мир представляется как воля<sup>6</sup>. Сознательный закон, выраженный в форме запрещения и обращенный к воле, порождает обратное действие в силу противодействия подсознательного мира: это сопротивление тем сильнее, чем большим является усилие воли, исполняющей императив<sup>7</sup>.

Мир как «воля и представление» придает власти иллюзорный характер. Познанная опытом, она превращается в отвлеченное

<sup>4</sup> См.: Рибо Г. Философия Шопенгауэра. М., 2007. С. 61–62.

<sup>5</sup> Вышеславцев Б.П. Этика преображенного эроса. М., 1994. С. 39–40.

<sup>6</sup> См.: Виндельбанд В. От Канта до Ницше. М., 1998. С. 353–356.

<sup>7</sup> Вышеславцев Б.П. Указ. соч. С. 42–43.

понятие. Но и само познание оказывается возможным только потому, что сами познающие — волевые существа, у которых «тела» есть объективация воли: тело и душа — две стороны одного объекта, а интеллект — только фикция воли. (Шопенгауэр со своей «мировой волей» здесь очень близок к философии Фихте, в свою очередь, его последователь Эдуард Гартман уподобляет бессознательное абсолюту Шеллинга, соединив идеи Шопенгауэра и Гегеля<sup>8</sup>.)

Шопенгауэр — философ, пропитанный романтизмом (Э. Трёльч), разделяет с романтикой ее эстетизм и влекущее чувство общности, некий энтузиазм всемирной общности. Но на место шеллингианского тождества и гегелевской идеи на первый план у него выступает воля. Она отказывается от посягательств идеалов будущего и вообще от всяких целей развития, — в безграничном и бесконечном движении жизни Шопенгауэр усматривает ее абсолютную бессмысленность. Цель и ценность жизни видятся ему в парадоксальном освобождении от жизни и истории: «...платоновский эстетизм и... нигилизм причудливо соединились в этом идеале, освобожденном от идеи становления»<sup>9</sup>. А. Шопенгауэр довел волюнтаристский иррационализм Шеллинга до конца. Он освободил иррационализм от всех исторических традиций, и даже кантовская «вещь в себе» в его интерпретации стала проявляться в непосредственном созерцании как воля, темная и неразумная: она хочет только жить, хотеть вновь и вновь, поэтому по своему существу она — всегда неудовлетворенная воля. Но именно в этой воле выражено также самое общее и последнее единство, а исторические конкретное и единичное, есть только преходящая объективация и не обладает собственной ценностью (у В. Вундта царство волевых актуальностей будет завершаться регулятивной идеей универсальной мировой воли. Эта изначально могучая воля олицетворяет порыв к неукротимому росту активности и действию. Сам интеллект теперь становится лишь инструментом воли, ценность созерцания и мышления утрачивается, и их место занимают дееспособность, опора на факты и значимость силы<sup>10</sup>.)

<sup>8</sup> См.: Буссе Л., Гефдинг Г. Мировоззрения великих философов. М., 2010. С. 21.

<sup>9</sup> Трёльч Э. Историзм и его проблемы. М., 1994. С. 256–257.

<sup>10</sup> См.: Виндельбанд В. Философия в немецкой духовной жизни... С. 54, 78–82.

Мировая воля как вещь в себе — единственно по-настоящему свободная воля, способная прервать причинную связь событий, т. е. совершить чудо избавления. Тогда эгоистические части воли превращаются в свое отрицание и жизнь, как тягостная и принудительная обязанность, прекращается. Утверждая пессимизм, Шопенгауэр отрицает саму историю, воспринимая ее как вечное и нудное повторение. В его учении идеи Просвещения и романтизм причудливо переплетены (А. Риль): просвещенческой идее, правда, усматривающей в праве и справедливости только нечто условное и искусственное, некий «благоразумный эгоизм», Шопенгауэр противопоставляет представление о государственном (общественном) договоре и праве как обдуманном и постепенно совершенствующемся средстве против этого индивидуалистического эгоизма. «Государство вовсе не задается нелепой целью уничтожить склонность к несправедливым поступкам, злему помышлению, — оно лишь рядом со всевозможными мотивами к совершенной несправедливости, всегда ставит более сильный, перевешивающий их мотив к несовершению ее».

Фихте выделял и определял волю как творческое и деятельное начало, формирующее мир, у Шопенгауэра воля раскрывает только бессмыслицу всего созданного и существующего. Императивный характер и нормативная сторона этики, а также связанные с ними понятия должного Шопенгауэр оставляет теологии. Единственный доказуемый закон, которому подчиняется человеческая воля, — это закон мотивировки, существование же нравственных законов еще нужно доказать. Для этого необходимо найти первичные основания нравственных требований и он неожиданно находит их в чувстве сострадания. Шопенгауэр описывает это явление, как «таинственную и великую тайну этики», разум не способен его описать, а для опыта оно недостижимо: метафизическая причина появления сострадания как объединяющего фактора заключается в метафизической же тождественности всех индивидов<sup>11</sup>.

У Шопенгауэра, как и у Фихте, истинная сущность личности есть воля. Но только бессознательную волю можно отождествлять с силой и влечением, поэтому и «темное мировое влечение» вновь наделяется у Шопенгауэра признаками, свой-

<sup>11</sup> См.: Иодль Ф. История этики в новой философии. М., 2010. С. 184–190.

ственными сознательной воле: вся постлюканинская философия видит в воле определяющую сущность духа, а представление рассматривается как форма ее проявления: отсюда происходят и примат практического разума над теоретическим, и учение о воле, как о «вещи в себе». Поэтому власть следует отличать от принуждения: к насилью прибегают ввиду недостатка власти. Власть становится более могущественной, если она оказывается способной добиваться признания своих решений «при наличии привлекательных альтернатив действия или бездействия», с увеличением свободы подчиненных она лишь усиливается (так же, как и при возможности выбора решений для своей реализации)<sup>12</sup>.

Фихте наделил волю стремлением хотеть, стремлением ради стремления, «волей к жизни». Иррационализм Шопенгауэра сводится к тому же: воля хочет только хотеть, содержит в себе бесконечное продолжение, не имеющее телеологического содержания. Это — неразумная воля. В этом ее сущность, сознание же с его разумными формами — только явление, производное от неразумной воли. Отсюда и антиисторизм Шопенгауэра: для него история — только бессмысленное повторение тех бедствий, в которые ввергается воля к жизни.

На этом этапе пути лежат многообразные приключения духа, философия «страха и трепета» Кьеркегора и глубокий пессимизм Гобино. «Век естественных наук и техники, колоссальной концентрации власти все больше и больше открывал свою оборотную сторону — века боязни, его мощная воля к земной жизни оказывается защитным сооружением перед небытием». Якоб Буркхардт вслед за Ницше предрекал: «Вымирание государственно-правового и народно-правового сознания, бесправие и нивелирование индивида, террор внутри и войны вовне. Грозно переплетается в грядущем современный кризис со странами войнами между народами. Спасение может прийти лишь из внутреннего мира человечества»<sup>13</sup>; машинный же прогресс уже к концу XIX века начинает выступать как одна из основных нигилистических и неуправляемых сил.

Поворот Шопенгауэра от духа к воле и его включение фактора человеческой воли

в «темную» волю природы сопровождалось переносом познания и объяснения бытия из области духа и разума в область бессознательного. Кьеркегоровские «страх и трепет» были одновременно секуляризованным переживанием первородного греха и реакцией на выход бессознательного к поверхности жизни. Штирнер довел до абсурда абсолютное «я» Фихте под воздействием страха перед действительностью. Страх повсюду исходил из недр темного и бессознательного, это был страх человека, превращающегося в машину, теряющего связь с Богом и природой. Левиафан поддерживал этот страх, видя в нем эффективный инструмент власти. За веком математики, физики и биологии следовал век бессознательного страха. Страх теперь царил в каждой попытке исторически объяснить современность и политически ее осознать. Но страх еще и организовывал, он становился орудием претендующего на господство коллектива, принижающего ценность человека до функции. Творческое мышление отступало перед исследовательским и комментаторским повторением идей, из которых прежде складывалась вся история идей, выдвинутых самостоятельно мыслящими от Платона до Фомы<sup>14</sup>.

Всепобеждающий правовой нормативизм подменяет дух закона буквой закона. Нормативность из самого своего существа рождает императивы, которые уже в действительной жизни формируют авторитарный порядок. Отсутствие порядка должно порождать страх и тревогу. Порядок же приобретает черты автоматизма, не способного успокоить, но способного подчинить. Здесь начинается господство коллективной (но не «общей») воли. Власть превращается в «аппарат», способный подавить тревогу, страх и кризисы. «То, что до сих пор называется суверенитетом государства, в полной мере сохраняет истинные царственные притязания на власть... и беспрекословное повиновение, а также на такие кары или жертвоприношения, какие суверену покажется уместным применять во имя национального благоденствия»<sup>15</sup>.

Ницше будет критиковать идею тождества, идущую еще от Платона через Шеллинга к Гегелю и отождествляющую понятие и бытие. Он подчеркнет очевидное и драматическое превосходство различия над тождественностью, движения над покоем, случая над законом: «...в жизни повторяют-

<sup>12</sup> Луман Н. Власть. М., 2001. С. 17–18.

<sup>13</sup> Цит. по Хюбшер А. Мыслители нашего времени. М., 1994. С. 44 (Буркхардт Я. Размышления о всемирной истории).

<sup>14</sup> См.: Хюбшер А. Указ. соч. С. 16–17.

<sup>15</sup> Мамфорд Л. Миф машины. М., 2001. С. 241.

ся только различия, отвергающие все производные тождества — подобие, аналогию, представление, — именно различия подобны, противоположны или тождественны друг другу»; философия «в действии» в прошлом ищет уже не самообоснования, но только отличия. Отличное — значит оригинальное, не самобытное, не исходное, не первоначальное, но то, на что претендует принцип всякой метафизики, — на себя самое, отличное от другого.

Отличие, как и множественность, характерно для индивидуализма и демократического мышления. Авторитарный стиль не желает признавать такой атомизации, тяготея и подталкивая к единству и целостности, а следовательно — к стабилизации и неизменности. Но и в нормативности заложены эти тенденции: закон желает неизменности бытия для собственного осуществления. Правопорядок нуждается в порядке, по словам Шопенгауэра, закон, «номос» в библейском смысле этого слова постоянно требует, чтобы мы изменяли свои поступки, между тем как само наше существо должно при этом оставаться неизменным. Но поскольку это невозможно, то апостол Павел говорит: «...никто не прав перед законом, и только возрождение во Христе, обусловленное благодатью, может перевести нас из состояния греховности в состояние свободы и искупления».

Шопенгауэр выступил против попыток Канта вывести устройство государства в качестве нравственной обязанности из некоего безличностного и неизменного категорического императива и против гегелевского убеждения в том, что государство есть условие свободы опять-таки в нравственном смысле. Ему казалось, что здесь-то как раз и скрывается какая-то тайная «иезуитская цель уничтожить личную свободу...» с тем, чтобы сделать человека «винтиком» в государственной машине. Возражая просветителям, Шопенгауэр противопоставляет легальности, покоящейся на взаимном расчете и ограничении отдельных эгоистических воль, «свободную справедливость сердца и образа мыслей» как единственно ценные в нравственном смысле. Он подвергает сомнению и тезис, изложенный еще Аристотелем и развитый Гегелем, гласящий, что нравственное завершение отдельного лица возможно только в государстве, на крепком фундаменте внешнего правопорядка, ограничивающего грубые природные силы инстинкта<sup>16</sup>. Нравственность и право

существуют в разных мирах, и только воля, победившая умозрение, способна сформировать новый мир, в котором и право, и мораль будут существовать уже как представления.

В идеалистической философии дух (который есть только средство) интерпретировался в качестве цели, жизнь же низводилась до уровня средства: «...об всем судят с позиции духа, но дух не может образовывать исходный пункт для оценок», ведь все мысли происходят из глубины единства целого и «действительность распространяется в неизмеримых глубинах под миром поверхности сознания: „там располагается не хаос, но благоустроенное царство воли к власти“». (Для работы «машины» власти необходимы два фактора: организация знаний о вещах как естественных, так и сверхъестественных и разработанный порядок, позволяющий отдавать приказы, выполнять их и следовать им (Льюис Мамфорд). В обоих случаях воля приобретает определенные «технические» черты, придающие ей большую эффективность.)

Тем самым как бы отпадала необходимость разделения на добро и зло, которое смешивало жизнь с фактами сознания и искажало реальные, идущие из глубины бытия события и деяния. Исчезает и проблема вины и нравственной ответственности, ведь и мораль сама по себе принадлежит только миру явлений. Поэтому понятие вины с объективной точки зрения оказывается лишенным ценности, а с субъективной — вся жизнь представляется неизбежно несправедливой и нелогичной. Стихийную волю Шопенгауэр считал злой уже саму по себе. Кантовская система имела конечную смысловую точку, поставленную рассудком и способностью суждения, у Шопенгауэра такой конечной точки вообще нет: история и воля для него не могут быть насильно привязаны к методу, который позволял бы рационально развернуть мысль. При таком методе все ограничивается попыткой систематизации, т. е. произвольного принуждения, выступая как нечто насильственное: «...в результате мы имеем дело с чем-то жестоким, озлобленным, непримиримым», поскольку свободы выбора в принципе не существует (Шопенгауэр), поскольку воля есть только свойство, а не то что необходимо создать, то предметом самой воли становится нечто бесплодное.

Ницше многое взял у Шопенгауэра, но пошел значительно дальше его в пессимистической оценке воли. «Воля к власти» у

<sup>16</sup> Иодль Ф. Указ соч. С. 185–186.

него уже действует в сочетании с всевозрастающим количеством признаков волевого изнеможения: здесь активный нигилизм представляет собой вполне «нормальное состояние», он сам как бы есть воля к власти, и он уже не признак изнеможения, но наиболее энергичная форма «воли к власти», как окажется, наиболее разрушительная из всех известных. Более того, мы сами уже находимся внутри него<sup>17</sup>. (Имманентность — это «тело без органов» (Арто), которое предшествует всякому телу, всякому организму, всякой организации: «тело без органов» противится всем уровням организации и организации власти (Делез), это «тело» (коллективное, биологическое, политическое и т. п.) пульсирует, бьется, содрогается. Это — чистая «физика»<sup>18</sup>.)

Достоверность мысли теперь становится сомнительной. Когда приходит нигилизм, два великих страха охватывают человека — ужас внутренней пустоты, заставляющий его проявлять власть и покрывать пространство, и страх перед демоническим и машинизирующимся миром: на этом основана и иллюзорная непобедимость Левиафанова государства.

Нарастающее усиление аппарата власти вытесняет из бессознательного все новые причудливые «садистские и убийственные импульсы»: этот факт отметил «историю вспышками коллективной паранойи и мании величия, к которым примешивались злобная подозрительность, смертоносная ненависть и жестокие нечеловеческие деяния».

Единство, представленное как «солидарность», столь же иллюзорно, однако обладает определенным терапевтическим свойством. Оно позволяет уменьшить страх и тревогу становящегося все более одиноким индивида. Солидарность представляет, правда, наиболее сознательный момент в исторической жизни народов. Она составляет нечто первичное и в этической сущности гражданина, но только там, где она особенно сильна и перевешивает отдельные частные претензии гражданина, она достигает подлинного величия (Н. Гартман). Государство со всеми своими правовыми институтами внутренне «революционизировано», т. е. находится в динамическом состоянии развития и постоянно рождает все новые и новые формы, поэтому пересмотр стабильно существующего права (исходя из

закрывающейся в идее справедливости солидарности всех со всеми) оказывается неизбежным практическим следствием права всеобщего участия в законодательстве. («В действительности вину отдельного человека несут также и все. И все призваны добиваться такого изменения дел, которое потребно в смысле справедливости».) Именно в чувстве солидарности преодолеваются «закостенелость объективного смысла права и справедливости» и человек выходит за свои пределы, вставая перед задачей созидания общества и творения права<sup>19</sup>.

Деление «сильный — слабый» и «правовой — неправовой» основано на удвоении негативных и позитивных комбинаций альтернатив, которые конституируют власть. Поэтому сила и права представляются вполне совместимыми, но не идентичными друг другу (отсюда повторяющееся определение «права сильного»)<sup>20</sup>. Власть как воля к власти не то что «волит какой-то частной власти, она просто волит, она хочет властвовать без ограничений и условий». Как сила жизни, она хочет бесконечности, и поэтому даже радостная идея победы, торжества, приостанавливающая движение борьбы и жизни, ей чужда, ведь победитель поневоле прерывает развертывание воли к власти — торжествуя победу, он превращается в пассивного и недействительного «господина», порождая отрицание, нигилизм и в результате — смертельную борьбу за господство (А. Кожев обстоятельно раскрывает эту диалектику борьбы «господина» и «раба» у Гегеля, подчеркивая преимущественно аспект статуарности, а не динамизма).

По Гегелю, человеческая история представляет непрерывное взаимодействие господства и рабства. «Господин» преодолевает свое биологическое, «телесное» существование, предпочитая служение «идее», духовному. Тем самым он доказывает свое абсолютное превосходство над «рабом», действия которого он подчиняет себе. В отличие от «раба», испытывающего страх перед природой, «господин» господствует над нею, и он преодолевает страх перед Ничто, смертью, которой так боится «раб», пребывающий всецело в материальном. Гегель приписывает «господину» право устанавливать закон, рожденный и соединенный с силой.

<sup>17</sup> См.: Юнгер Ф. Указ. соч. С. 92–93, 105–106.

<sup>18</sup> Мамфорд Л. Указ. соч. С. 269.

<sup>19</sup> См.: Гартман Н. Этика. СПб.: Владимир Даль, 2002. С. 405–408.

<sup>20</sup> Луман Н. Указ. соч. С. 103.

«Господин», способный проявлять милосердие, демонстрирует свою власть, поднимающуюся над законом. Здесь воля перевешивает норму, открывая простор свободному решению. Слепое же следование позитивному закону лишило бы «господина» его статуса и его власти.

Победа «раба» над «господином» (которую обеспечивает монополизация труда «рабом») ведет к формированию государственности, где правит «раб, у которого нет господина»: такой буржуазный мир (сложившийся еще в Риме) вырабатывает частное право и понятие юридической личности; ни то, ни другое не зависит от конкретных условий существования. Раб освобождается от самого себя в огне революционного террора: «...только благодаря террору осуществляется идея конечного синтеза, который окончательно удовлетворит человека»<sup>21</sup>. Воля, которая посредством труда превращает «раба» в нового негероического «господина», чревата революционным потрясением, сопровождающим эту трансформацию.

На этом фоне этическая детерминация хорошего и плохого уступает место моральному суждению: доброе в этике сделалось злом в морали, а плохое — хорошим: добро и зло становятся изменением, инверсией, переворачиванием, это уже суть новые ценности, созданные путем воздержания от действия, поэтому их называют несотворенными и трансцендентными, т. е. превышающими жизнь. В них сокрыта непонятная ненависть ко всему активному, к жизни, они порождены мстительностью и ненавистью, и сентиментальным представлением о том, что все бедные и слабые («рабы») добры, а все сильные («господа») злы. «Под фактически существующими... „равными правами“ скрываются совершенно различные естественные правовые притязания, которые коренятся в сущности „свободного“ и „раба“, в их различной природной одаренности. Которые не всегда находят выражение в позитивном праве лишь из-за субъективной и технической трудности постижения сущностных качеств людей и сведения их в единство представленных в форме дефиниций характеристик»<sup>22</sup>.

Ярость была той единственной формой, которая позволяла несчастью самому на-

чать действовать. Террор должен был воспользоваться революцией, «месть становилась единственным источником свободы» (А. Русселин). Гнев неприкрытого несчастья противостоял ярости разоблаченного порока, результатом стало прогрессирующее насилие. Но в ходе борьбы речь уже шла об избавлении от страданий, а не об освобождении народа. Страдание, превратившись в ярость, становилось страшной силой. «Словно силы земли образовали с этим бунтом тайный союз, основой которого стала ярость, итогом — бессилие, осознанной целью — не свобода, а жизнь и счастье» (Сен-Жюст); необходимость с готовностью вторглась в сферу политики.

Власть настойчиво отождествляется с силой: сила, способность, сосредоточение в себе и готовая к действию власть есть также властная осуществленность в смысле совершения господства, действия силы. (М. Хайдеггер). «Воля к власти» есть и некое пополнение силы и нечто в себе внутреннее: «она есть тот, кто волит», она не позволяет делегировать или отчуждать свои функции другому субъекту. «Воля к власти» является генеалогическим элементом силы, и она же есть принцип синтеза сил. Волю к власти нельзя отделить от силы, ибо это угрожает смещением силы и воли и поэтому впадением в механицизм. Сила есть могущее, воля к власти есть волящее: отношение силы к силе и будет отношением властвования, когда одна из соотнесенных сил окажется властвующей, а другая — подвластной. Одна сила властвует над другими лишь благодаря воле к власти. При этом Ницше понимает синтез сил как «вечное возвращение» («вечную революцию»)<sup>23</sup>.

Шопенгауэр не довольствовался сущностью воли как предикатом, он сделал саму волю сущностью вещей, воля становилась одновременно всеобщей сущностью и сущностью в себе. Посредством превращения воли в сущность и мир, увиденный изнутри, осуществлялся принципиальный отказ от различения двух миров: один и тот же мир становился одновременно и чувственным, и сверхчувственным: рациональное или договорное ограничение воли теперь уже было недостаточным, необходимо было дойти до мистического ее упразднения (Ж. Делез).

Воля к власти — это становление, игра «множества сил». Власть есть не сущность и тем более не субстанция, а отношение. Воля к власти, как «последний факт», есть эс-

<sup>21</sup> См.: Кожев А. Введение в чтение Гегеля. СПб., 2003. С. 220–246.

<sup>22</sup> См.: Шелер М. Ресентимент в структуре морали. СПб., 1999. С. 136.

<sup>23</sup> См.: Делез Ж. Ницше и философия. М.: Эксмо, 2003. С. 120–125.

сенция жизни и мира, слабая и сильная воля определяют не сущность, а только координацию становления. Но это уже основа сомнений в существовании окончательного порядка и стабильности: требование цели, единства и одновременно с этим неверие в трансцендентную реальность составят сущность нигилизма.

#### Литература

1. Буссе Л., Гефдинг Г. Мироззрения великих философов / Л. Буссе, Г. Гефдинг. М., 2010. С. 21.
2. Виндельбанд В. Философия в немецкой духовной жизни XIX столетия / В. Виндельбанд. М., 1993. С. 47–49.
3. Вышеславцев Б.П. Этика преображенного эроса / Б.П. Вышеславцев. М., 1994. С. 39–40.
4. Иодль Ф. История этики в новой философии / Ф. Иодль. М., 2010. С. 184–190.
5. Кожев А. Введение в чтение Гегеля / А. Кожев. СПб., 2003. С. 220–246.
6. Луман Н. Власть / Н. Луман. М., 2001. С. 17–18, 103.
7. Мамфорд Л. Миф машины / Л. Мамфорд. М., 2001. С. 241, 269.
8. Рибо Г. Философия Шопенгауэра / Г. Рибо. М., 2007. С. 61–62.
9. Робин К. Страх. История политической идеи / К. Робин. М., 2007. С. 41–42.
10. Трёлч Э. Историзм и его проблемы / Э. Трёлч. М., 1994. С. 256–257.
11. Хюбшер А. Мыслители нашего времени / А. Хюбшер. М., 1994. С. 44.
12. Шелер М. Ресентимент в структуре морали / М. Шелер. СПб., 1999. С. 136.
13. Юнгер Ф. Ницше / Ф. Юнгер. М., 2001. С. 133–144.

## Философия права в аксиологическом контексте

*Лебедев Сергей Николаевич,  
профессор кафедры общественных наук  
Литературного института им. А.М. Горького,  
доктор экономических наук  
statia 54@mail.ru*

*В статье в аксиологическом контексте рассматриваются проблемы философии права, раскрывается специфика генезиса важнейших для ее понятийного аппарата категорий, таких как «справедливость», «правопорядок», «воздаяние», и других, сопряженных с ними.*

*Ключевые слова: философия права, аксиология, ценность, справедливость, правопорядок, миропорядок, воздаяние.*

### Philosophy of Law in the Axiological Context

*Lebedev Sergey N,  
Professor of the Social Sciences Department at A.M. Gorky Literary Institute,  
Doctor of Economics*

*In an article in the context of the axiological problems of the philosophy of law, revealed genesis specifics of the most important for its conceptual apparatus categories such as “justice”, “rule of law”, “reward” and others associated with them.*

*Key words: philosophy of law, axiology, value, justice, rule of law, a world order, reward.*

Известный «Философский словарь», основанный Генрихом Шмидтом еще в 1912 г. и впоследствии многократно переиздававшийся, в том числе на русском языке, дает такое определение философии права: «Философия права (Rechtsphilosophie) — философско-понятийное осмысление сущности *права* и его возникновения, его связи с другими явлени-

ями объективного духа, осмысления соизмеримости сформулированных и кодифицированных правовых положений с лежащими в их основе идеями и нравственными целями. В частности, философия права рассматривает право с логической, гносеологической, психологической, социологической и этической точек зрения. Различные по содержа-

нию направления философии права объясняются различиями в мировоззрениях, лежащих в их основе, и в том историческом состоянии права, с которым связано его философское осмысление»<sup>1</sup>.

В этом же авторитетнейшем словаре дается и вполне приемлемое определение аксиологии как «учения о ценностях»<sup>2</sup>. Нужно отметить, что многие проблемы философии права в аксиологическом контексте вполне традиционны для истории философии права России, по крайней мере, начиная с XIX века. Выдающиеся отечественные правоведы XIX–XX вв.: П.Г. Редкин (1808–1891), К.П. Победоносцев (1827–1907), Б.Н. Чичерин (1828–1904), Н.М. Коркунов (1853–1904), Е.Н. Трубецкой (1863–1920), П.И. Новгородцев (1866–1924), И.А. Ильин (1883–1954) и другие, эти проблемы подвергали внимательному изучению и осмыслению, представляя их на общее рассмотрение с целью созидательного развития теории и практики. К сожалению, вплоть до настоящего времени в силу различных причин и обстоятельств их идеи оказались недостаточно востребованы.

Между тем все эти несомненно выдающиеся отечественные мыслители в своих работах уделяют основное внимание именно фундаментальным, принципиальным, краеугольным, основным, сущностным философско-методологическим проблемам, связанным с теорией ценности, таким как: Смысл и Промысл, Цель и Ценность, Правда и Справедливость, Благо и Идеал, Свобода и Творчество, Преступление и Возмездие, в истории человечества и в жизни (бытии) человека.

Теория ценностей, разрабатываемая этими и многими другими исследователями, в настоящее время может быть представлена как важнейшая философско-антропологическая, философско-мировоззренческая, логико-методологическая, цивилизационно-геополитическая, социально-экономическая, нравственно-правовая, религиозно-провиденциалистская и эстетически-творческая междисциплинарная отрасль знания, фиксирующая свой предмет в выявлении, изучении и объяснении всей совокупности ценностей.

Представляется, что общие определения ценности должны быть конкретизированы, уточнены и дополнены в ходе пристального рассмотрения специфики различных ценностей, являющихся предметом интеграль-

ной теории ценностей в междисциплинарном научно-образовательном пространстве. При этом следует сразу указать на взаимосвязь и взаимодействие в связи с выявлением аксиологических особенностей конкретных ценностей и то, что их познание неразрывно связано с отдельным познающим субъектом — человеком, равно как и с совокупным объектом познания — человечеством, и протекает в определенных рамках субъектно-объектных отношений человека — человечества и Мира — Мироздания, где и отыскиваются в конечном итоге все ценностные оттенки бытия. А потому следует заметить, что за рамками данного исследования остаются все релятивистские, физикалистские, позитивистские, нигилистические, постмодернистские и иные, лишенные ценностного содержания, подобные им теории, концепции и позиции, непременно исключающие проблему ценности из своего оборота. Не претендуя на полноту охвата многочисленных, многообразных и многосторонних проблем и вопросов, вытекающих из всего содержательного потенциала темы данной статьи, ограничимся, с учетом необходимости интегрированного генетически-целостного научного анализа понятийного аппарата философии права, в основном специальным исследованием концепта понятия «справедливость» в его генезисе как одной из основополагающих категорий философии права в концептуальном ее значении на древнем этапе становления и развития представлений о справедливости. Ведь, как это отмечается в уже упоминавшемся «Философском словаре», основанном Генрихом Шмидтом, справедливость «является предварительным условием осуществления остальных ценностей»<sup>3</sup>. Между тем определение содержания понятия «справедливость» и определение контентов других, сопряженных с ним понятий в их генезисе совершенно необходимы. Дефиниции этих понятий, исследование их концептов и контентов, а также их обобщение, упорядочение и систематизация в понятийном аппарате теории собственности имеют важное теоретическое и практическое значение.

Видный отечественный ученый, известный представитель русского зарубежья, специализировавшийся в социально-гуманитарной проблематике, Николай Сергеевич Тимашев (1921–1970) справедливо утверждал в статье «Определения в социальных науках» (1947): «Науку можно называть зрелой только тогда, когда она располагает солидным основанием для конструирования теорий. Это основание

<sup>1</sup> Философский словарь / пер. с нем.; редактор-составитель А.И. Кравченко. М.: Республика, 2003. С. 468–469.

<sup>2</sup> Там же. С. 16.

<sup>3</sup> Там же. С. 423.

есть не что иное, как набор общепринятых, хорошо описанных концептов»<sup>4</sup>. Уточняя здесь функциональную специфику определений разного рода и их концептов, он отмечал: «Определение, отражающее релевантную связь атрибутов или изолятов, научно адекватно. Определения, применяемые в естественных или социальных науках, выполняют дефинитивные функции. Во-первых, они позволяют проводить идентификацию объектов... Во-вторых, определения — это инструмент для передачи и сохранения знаний»<sup>5</sup>. Особое внимание Н.С. Тимашев уделял именно пониманию смысла терминов и их концептов: «Без понимания смысла, приписываемого словам, социальный ученый не способен понять социальные системы, где произнесение и обдумывание слов составляют важнейшую основу их функционирования»<sup>6</sup>.

Многие исследователи прошлого и настоящего, как отечественные, так и зарубежные, ведут историю философии права и ее основных проблем, в том числе проблем справедливости и миропорядка, непосредственно со времен античности, минуя период становления и развития первых государственных образований древности — Древнего Египта, Шумера, Вавилона, Древнего Китая и Древней Индии<sup>7</sup>. Между тем известно, что первыми государствами в истории человечества считаются Шумер, Египет, Вавилон, Древняя Индия, Древний Китай. Все они были религиозными государствами, где существовали свои религии, выступающие именно в качестве государственных религий соответственно.

У древних греков и древних римлян, о государственности и правопорядке которых речь должна идти особо, государство основывалось соответственно на греческой и римской религиозных системах, общие начала и основные положения которых впоследствии позволили говорить об общей же греко-римской религии, хотя культ императора относился именно к римской религии, с которой теснейшим образом оказалось связано пресловутое римское право, разделяющееся не только на публичное право (*jus publicum*) и частное право (*jus privatum*), что является общим местом

для его исследователей, но и на право священное (*jus sacrum*), относившееся к римскому религиозному ритуалу и обиходу, на что специалисты в области римского права, особенно современные отечественные, указывают далеко не всегда.

Религиозно-мифологическая обусловленность системы общественных отношений в государствах Древнего мира оказала самое непосредственное влияние на первоначальные понятия права, его основополагающих ценностей и всеобщие онтологические регулятивные начала: Справедливости, Правды, Правопорядка и Возмездия, Кары, Воздаяния за отступление от них.

При этом земной индивидуально-личностный и общественно-государственный правопорядок, равно как и вся система норм правосознания и правоотношения, имел для граждан этих государств при всем различии их религиозных представлений и предпочтений абсолютно универсальный, предначертанный, общемировой, вселенский, установленный и регулируемый высшими силами, как персонифицированными, так и персонифицированными смыслом. В Древнем Египте ответственность за соблюдение справедливости, права и порядка несет Ма-ат (ее изображение помещалось на одеянии главного визиря фараона). Предшествующая в истории и древнегреческой богине дочери Зевса правосудия Фемиде, и древнегреческой богине справедливости дочери Зевса и Фемиды Дикее (Дицее), Ма-ат является и земным аналогом божественной функции ма-ат. Этот ма-ат является прерогативой и функцией древнеегипетского земного божества — фараона. В Шумере такой регулирующей мироустройством функцией считался принцип, именуемый «ме», но вместе с тем там за миропорядок в целом «отвечал» Мардук, в Вавилоне же подобные функции были возложены на Шамаша. Именно Шамаш изображен на стеле с законами (кодексом) Хаммурапи<sup>8</sup>.

Всемирным, вселенским вечным регулирующим принципом является для древнеиндийского ареала «рита» (термин, неоднократно встречающийся в «Ригведе»)». Ей соответствует схожее понятие из зороастрийской «Авесты» — «рта». В Древнем Китае «Небо» регулирует вселенский миропорядок согласно принципу «ли» и «мандату Неба», поручив

<sup>4</sup> Тимашев Н.С. Методологические работы: 1920–1930 годы. М., 2010. С. 53.

<sup>5</sup> Там же. С. 77.

<sup>6</sup> Там же. С. 81.

<sup>7</sup> Исаев И.А. Идея порядка в консервативной перспективе. М.: Проспект, 2011. ; Новгородцев П.И. Сочинения. М.: Раритет, 1995 ; Трубецкой Н.С. Труды по философии права. СПб.: Изд-во РХГИ, 2001.

<sup>8</sup> См. подр.: Ассирия. Вавилон. Древние царства Востока. М., 2002 ; Деопик Д.В. История Древнего Востока. М.: Изд-во ПСТГУ, 2011.

<sup>9</sup> Самозванцев А.М. Индия: религии, верования, обряды (древность и средневековье). М.: Институт востоковедения РАН, 2003.

его обеспечение в Поднебесной империи Китая — именно «Сыну Неба и Отцу Земли» — Императору (Правителю) Китая. Что же касается «доисторического» древнейшего Китая, мифологизированная политическая история которого восходит к легендарному Правителю древнейшего Китая — Юю, положившему начало династии Ся (2205–1766) и давшему древнейшим китайцам (по неподтвержденным данным, поскольку официальная письменная история Китая начинается только с XVI–XV вв.) и государственность, и право в соответствии с универсальными вселенскими божественными мировыми установлениями, ведомыми Юю<sup>10</sup>.

При этом в древних государствах имеет место сочетание государственно-правовых и социально-конфессиональных функций. Так, фактически во всех первых исторически известных государствах Древнего мира лугале — жрецы в Шумере, собственно жрецы в Египте, назначаемые «Сыном Неба и Отцом Земли» — Императором Китая чиновники, жрецы-брахманы в Индии, — являлись одновременно и судьями, что лишний раз подтверждает наличие представлений граждан первых древних государств о сущности справедливости и должного правопорядка как о ценностях, изначально присущих «небесному» миру Правопорядка, Правды и Справедливости, впоследствии «опрокинутых» на Землю. Миропорядку, мироустройству, правопорядку земного общежития соответствовал совершенный, «небесный» порядок.

Между тем, если говорить об индуизме (брахманизме), религии, особенности которой лучше известны нам благодаря тому, что до нас дошло немало источников, свидетельствующих о ее содержании (особенно важны в этом отношении «Веды») как исторические и социокультурные памятники, то обнаружится, что «мир» индуистских божеств несовершенен и далек от идеального не только потому, что там, впрочем точно так же, как и во многих других местопребываниях языческих божеств, — будь то скандинавские божества Валгаллы, будь то египетские и шумерские божества, будь то божества индейцев майя или античные «олимпийские» божества, — все они существуют как персонифицированные создания, имеющие свой быт и обиход, все они отнюдь не чуждаются «мирских» удовольствий и все они находят в сложных, так сказать, лично-общественных

отношениях между собой, да и их отношения с людьми зависят от разных причин как объективного, так и субъективного свойства. Самое существенное несовершенство природы мифологических божеств — их бренность... Пусть срок их бытия намного превосходит по длительности время человеческой жизни, даже если речь идет о человеке-долгожителе, но и длительное, но не вечное бытие мифических божеств в конце концов обрывается. В случае индуистских божеств они подлежат действию кармы и вовсе не освобождаются от участия в череде рождений-и-смертей в сансаре. В случае древнегреческих божеств они подвержены «ананке» — универсальному принципу регуляции «космического» миропорядка.

Таким образом, в древности на первый план выходит понимание справедливости в качестве универсального тотального «регулятора существующего миропорядка, справедливости, правопорядка в противоположность хаосу, несправедливости, произволу». Чего стоят хотя бы представления древних индийцев об уже упоминавшемся регуляторе мирового порядка «рите» и о своеобразном дополнении к нему — принципу воздаяния, регулирующему череду смертей-рождений перерождающихся существ в сансаре в зависимости от их «добрых» и «злых» дел — «кармы»... У древних же китайцев в качестве подобного регулятора мирового процесса наряду с уже упоминавшимися принципом «ли» и «мандатом Неба» в более поздние времена выступают нормативно-нравственный принцип «Жень» у конфуцианцев и житейско-космический принцип «Дао-дэ» у даосов. А в мифологии древних греков эту роль регулятора мирового процесса выполняют Парки (Мойры), прядущие нить за нитью ткань миропорядка. А еще в античной мифологии есть Ананка — необходимость.

#### Литература

1. Ассирия. Вавилон. Древние царства Востока. М., 2002.
2. Васильев Л.С. Культы, религии, традиции в Китае / Л.С. Васильев. М. : Издательская фирма «Восточная литература» РАН, 2001.
3. Деопик Д.В. История Древнего Востока / Д.В. Деопик. М. : Изд-во ПСТГУ, 2011.
4. Исаев И.А. Идея порядка в консервативной перспективе / И.А. Исаев. М. : Проспект, 2011.
5. Новгородцев П.И. Сочинения / П.И. Новгородцев. М. : Раритет, 1995.
6. Самозванцев А.М. Индия : религии, верования, обряды (древность и средневековье) / А.М. Самозванцев. М. : Институт востоковедения РАН, 2003.

<sup>10</sup> См. подр.: Васильев Л.С. Культы, религии, традиции в Китае. М.: Издательская фирма «Восточная литература» РАН, 2001.

7. Тимашев Н.С. Методологические работы : 1920–1930 годы / Н.С. Тимашев. М., 2010. С. 53.
8. Трубецкой Н.С. Труды по философии права / Н.С. Трубецкой. СПб. : Изд-во РХГИ, 2001.
9. Тураев Б.А. Древний Египет / Б.А. Тураев. СПб. : Летний сад, 2000.
10. Философский словарь / пер. с нем.; редактор–составитель А.И. Кравченко. М. : Республика, 2003.

## Аффективное правотворчество: от бессознательности к эффективности

*Колотков Михаил Борисович,  
преподаватель в/ч № 44014 (г. Санкт-Петербург),  
кандидат юридических наук  
mkolotkov@yandex.ru*

*В статье рассматривается проблема соотношения правотворчества с процессами прогнозирования и анализа эффективности регулирующего воздействия создаваемых правовых норм второй половины XIX века. Вводится в научный оборот понятие «аффективное правотворчество». Исследуется процедура принятия решения о необходимости создания новой нормы права. Особое внимание уделяется вопросам проявления аффективности в правотворчестве в условиях высоких латентных правовых рисков.*

*Ключевые слова:* аффективное правотворчество, бессознательное правотворчество, правовые риски, эффективность норм права, регулятивные меры, правовое прогнозирование, правовое состояние общества.

### Affective Law-making: From Unconsciousness to Efficiency

*Kolotkov Mikhail B.,  
Lecturer of Military Unit No.44014 (Saint Petersburg),  
Candidate of Legal Sciences*

*The problem of the lawmaking correlation with the processes of the prediction and analysis of the regulating influence effectiveness of the creating law standards is considered in the article. The notion "affective lawmaking" is brought in the science field. The procedure of the making decision about the necessity of the creation of a new law standard is discovered. The attention is paid to the questions of the affectiveness display in lawmaking in the conditions of high latent law risks.*

*Key words:* affective lawmaking, unconscious lawmaking, law risks, the effectiveness of law standards, regulative measures, law prediction, the society law state.

Вопросы правотворчества, безусловно, находятся в тесной взаимосвязи с проблемами прогнозирования и оценки эффективности нормативных правовых актов. Во второй половине XIX века процесс определения эффективности правовых актов являлся очень сложным, а иногда и противоречивым, особенно применительно к исследованию такой формы правообразования, как аффективное правотворчество. Вместе с тем существует определенная взаимосвязь между понятиями бессознательности и эффективности в правотворчестве.

Что такое аффективное правотворчество? Представляется целесообразным определить это понятие как процесс принятия, отмены или

изменения норм права, который характеризуется субъективностью, срочностью, эмоциональностью и спонтанностью действий законодателя по оценке общественных отношений, нуждающихся в правовом регулировании.

По мнению Ю.А. Тихомирова, наиболее точным и распространенным определением эффективности правовых норм является «соотношение между фактическими результатами их действия и теми социальными целями, для достижения которых эти нормы были приняты»<sup>1</sup>. Однако данное утверждение верно

<sup>1</sup> Тихомиров Ю.А. Эффективность закона: от цели к результату // Журнал российского права. 2009. № 4. С. 3.

лишь с общетеоретической точки зрения, когда право действительно провозглашается одним из важнейших регуляторов общественных отношений и его социальная сущность не подвергается сомнению. На практике общесоциальные усмотрения зачастую носили лишь декларативный характер, а реальное правовое регулирование осуществлялось под воздействием совершенно иных факторов: либо сознательного управления, основанного на конкретных интересах, либо бессознательного (аффективного) правового действия, в основе которого заложены праведные по форме, но ошибочные по содержанию усмотрения. Следует отметить, что параметры эффективности имеют результативный характер, т. е. основываются исключительно на целях и следствиях. Процесс достижения конечного результата как таковой не имеет существенного значения для оценки эффективности права. В создании новой правовой нормы изначально уже заложены элементы целеполагания, и последующая оценка ее эффективности является не только закономерным, но и обыденным явлением. Другой вопрос, по каким параметрам оценить эффективность правовой нормы? Статистические показатели в данном случае не всегда можно определить объективно: очень сложно оценить качественные изменения тех или иных социальных явлений, подвергнувшихся регулированию созданной нормой права. При этом создает правовую норму законодатель, а оценкой ее эффективности в большинстве случаев занимается правоприменитель, причем еще на стадии непосредственного действия нормы, когда последствия влияния на социум полностью не ясны.

Для аффективного правотворчества как конца XIX века, так и настоящего времени характерно абсолютное отсутствие методики анализа регулятивной составляющей создаваемого нормативного правового акта. Как справедливо отметил Ю.А. Тихомиров, именно «анализ регулирующего воздействия позволяет максимально повысить эффективность регулятивных мер»<sup>2</sup>. Даже при наличии у законодателя инструментов правового анализа и прогнозирования их допустимое применение исключается самой сущностью этого явления. Возможна лишь оценка нормативного правового акта по факту. Однако именно качественный анализ регулирующего воздействия как действовавших ранее, так и формируемых правовых норм позволяет выработать верный алгоритм принятия решения законодателем при создании новой нормы права.

<sup>2</sup> Там же. С. 5.

Главное, чтобы целевые правовые установки должным образом соотносились с направлениями регулирования конкретных видов общественных отношений: экономических, политических, культурных, социальных и т. д. Если в создаваемом нормативном правовом акте это соотношение нарушено, то вопрос об оценке его эффективности вообще отпадает. При аффективном правотворчестве подобное целевое соотношение исключается по умолчанию.

Сущность аффективного правотворчества, как ни парадоксально, заключается в «слепом» выборе варианта решения задачи, требующей оперативного правового регулирования. Проявление элементов бессознательности и субъективности при поиске варианта решения приводит к неверной оценке характера проблемы, подлежащей регулированию, и наступлению неблагоприятных правовых последствий. Воздействие новой правовой нормы должно быть продолжительным и непрерывным. Однако при создании нормативного правового акта в рамках аффективного правотворчества во второй половине XIX века критерий продолжительности правового воздействия вообще не учитывался, поскольку одним из главных мотивирующих условий правотворчества являлось быстрое наступление правовых последствий. В результате законодатель своими действиями формировал новую, не менее значимую проблему, нуждающуюся в правовом регулировании, не решив при этом старой и получив в дополнение к ней недействующий (или неэффективный) нормативный правовой акт. Это приводило к нарушению устойчивости национальной правовой системы. Процесс контрреформирования судебной системы во второй половине XIX века можно считать наглядным примером подобного явления.

Закономерным является вопрос, может ли «слепой» выбор привести к положительным правовым последствиям? Наверное, в отдельных случаях это возможно. Однако необходимо понимать, что, например, в чрезвычайных условиях, требующих оперативного правового регулирования, элементы аффективности должны быть полностью исключены, что наглядно подтверждается рядом обстоятельств: формированием специальных временных органов управления, проведением организационно-плановых мероприятий, оценкой правовых последствий создания или отмены норм права и т. д. Безусловно, в стрессовых ситуациях правотворческий процесс мог привести к появлению ошибочной или недействующей, но никак не аффективной нормы права.

Чаще элементы аффективности проявлялись при появлении признаков скрытой угрозы стабильности и авторитету государственной власти. В этих условиях законодатель имеющимися в его руках правовыми средствами стремился в максимально короткие сроки устранить угрозу для власти, а уже затем заниматься непосредственно правовым регулированием и думать о праве как таковом. Подобные действия являлись одной из форм реализации мер правовой фиксации, установления конкретного юридического факта, дающих лишь сиюминутный эффект. Состояние защищенности власти в этих условиях только ослабевало, поскольку в структуре системы права появлялся дополнительный элемент неустойчивости.

Вообще вопрос принятия решения о необходимости создания новой нормы права продолжает оставаться актуальным для правовой науки. Он находится в тесной взаимосвязи с аффективным правотворчеством, которое является частным случаем обычного правообразовательного процесса. В данном случае наиболее сложно правильно определить нормативную составляющую в регулировании конкретного вида общественных отношений, а также спрогнозировать последствия, которые могут наступить из-за нового вида правового воздействия. Конечный этап правотворчества, заключающийся в непосредственной формулировке правовой формулы, как правило, представлен наглядно. Начальная стадия, выраженная в анализе подлежащих правовому регулированию общественных отношений, определении целей этого регулирования и подборе подходящей меры правового воздействия, при аффективном правотворчестве отсутствует. В условиях пренебрежения подготовительным этапом правообразования, прогнозированием и оценкой эффективности правового регулирования можно сделать закономерный вывод о спонтанности наступающих правовых последствий в рамках аффективного правотворчества. Законодатель фактически не заботился о положительных результатах в рамках обеспечения стабильности правовой системы, а руководствовался исключительно текущими усмотрениями и необходимостью решения частных задач.

Пренебрегая при бессознательном правотворчестве механизмом прогнозирования, следует все же учитывать один из его важных прогностических элементов — правовые риски. Безусловно, Ю.А. Тихомиров прав, считая, что именно анализ правовых рисков «позволяет предвидеть как повторяющиеся, так и возможные и неожиданные отклонения от

правовых моделей и правовых регуляторов»<sup>3</sup>. Категория «правовые риски» наиболее полно сочетается с пониманием сущности аффективного и бессознательного в правотворчестве. Риски являются неотъемлемой частью правотворчества и представляют собой осознанное волевое поведение субъекта, направленное на получение конкретного позитивного результата правового регулирования. Целевые установки, заложенные в правовых рисках, изначально подразумевают неоднозначный характер достижения предполагаемого результата, в то время как правотворческий процесс должен стремиться исключительно к конкретным положительным последствиям. Аффективное правотворчество вообще не предусматривает постановку вопроса об оценке возможности наступления неблагоприятных правовых последствий и не располагает каким-либо механизмом их компенсации. Наиболее наглядно это наблюдалось именно в конце XIX века в России, когда государственная власть не обладала механизмами оперативно реагирования на возможные ошибки в правообразовании.

Наиболее опасным вариантом проявления аффективности в правотворчестве является наличие высоких латентных правовых рисков, что приводит к созданию такой нормы права, которая существенным образом влияет на стабильность состояния общества и приводит к серьезным политическим и юридическим последствиям. Если же предметом бессознательного регулирования будут являться общественные отношения, затрагивающие интересы национальной безопасности и влияющие на устойчивость государственного строя, то пренебрежение со стороны законодателя возможностью реализации таких правовых рисков вообще может привести к необратимым последствиям в обществе. Ни при каких условиях государству нельзя допускать возможность появления элементов аффективного правотворчества в вопросах национальной безопасности. К сожалению, в конце XIX века в России эти обстоятельства не были учтены, что способствовало росту революционных настроений в обществе и стремительному развитию идей насилия и террора.

Одной из первопричин появления признаков аффективности в правотворчестве конца XIX века являлось несоответствие уровня индивидуального правосознания лиц, участвовавших в государственном управлении, об-

<sup>3</sup> Тихомиров Ю.А. Прогнозы и риски в правовой сфере // Журнал российского права. 2014. № 3. С. 7.

шей степени правового состояния общества. Наблюдалось особое исходное понимание сущности закона, который в тот период рассматривался исключительно как способ правовой фиксации решений власти, но не как элемент регулирования общественных отношений. Укоренившиеся традиционные взгляды о законе как о способе оформления решения не позволяли определить основные начала правового регулирования, которые впоследствии могли бы оформиться в соответствующую теорию. Напротив, отношение к закону как к инструменту регулирования общественной жизни способствовало бы акцентированию внимания на вопросах оценки его качества и эффективности и существенным образом снизило уровень бессознательности в правотворчестве. Определенные успехи в данном вопросе к концу XIX века наблюдались: не без помощи революционной идеи изменились подходы к осмыслению принципов политико-правовой организации российского общества. Теперь неограниченная власть царя в понимании общественных масс должна была уступить место верховной силе закона, который по своей сущности предназначался для реализации общей воли народа. Безусловно, подобные общественные взгляды определялись государственной властью как преступные, однако они постепенно укоренялись в сознании общества, что свидетельствовало о возможности последующей смены фундаментальных основ управления в государстве.

Одним из способов преодоления проблем эффективности при аффективном характере правотворчества является учреждение специальных структур, обладающих соответствующими полномочиями регулятивного характера и имеющих консультативную (совещательную) форму взаимоотношений с законодателем. На современном этапе развития российского права такие институты существуют, они широко известны и успешно функционируют. Во второй половине XIX века, в период оформления аффективной составляющей

правотворчества, Россия подобными институтами не располагала. Вместе с тем отдельные попытки выработки структур консультационного характера для законодателя на ведомственном уровне в тот период все же существовали. Так, при реформировании органов полиции руководством Министерства внутренних дел неоднократно предпринималась попытка выделения отдельного структурного подразделения, которое должно заниматься анализом эффективности и устранением недостатков в функционировании органа<sup>4</sup>. Однако эта работа не оказывала особого влияния на ведомственный правотворческий процесс, хотя и учитывалась руководством Министерства при подготовке новых правовых актов. Положительный эффект также давало введение элементов систематизации и учета в работе органов полиции.

Таким образом, проблема аффективного правотворчества, оформившаяся в российском праве к концу XIX века, оказывала влияние на ключевые элементы правовой системы, поскольку фиксировала разрыв между основополагающими правовыми принципами и реальностью. В конечном счете накопление аффективных нормативных актов в правовой системе может привести к неблагоприятным последствиям, а именно к аффективному позитивному праву.

### Литература

1. Перегудова З.И. Политический сыск России (1880–1917 гг.) / З.И. Перегудова. М., 2000. 432 с.
2. Тихомиров Ю.А. Прогнозы и риски в правовой сфере / Ю.А. Тихомиров // Журнал российского права. 2014. № 3. С. 5–16.
3. Тихомиров Ю.А. Эффективность закона : от цели к результату / Ю.А. Тихомиров // Журнал российского права. 2009. № 4. С. 3–9.

<sup>4</sup> См.: Перегудова З.И. Политический сыск России (1880–1917 гг.). М., 2000. С. 27–57.

## Разумность как критерий оценки единства элементов правовой системы

*Коваленко Ксения Евгеньевна,  
ассистент кафедры трудового,  
экологического права и гражданского процесса  
Алтайского государственного университета  
kovalenko1288@mail.ru*

*Актуальность исследования обусловлена связью разумности и права. В настоящее время существует дефицит установок, которые бы сочетали идеи, принципы, понятия, концепции. В результате этого возникла необходимость изучения разумности как критерия оценки единства элементов правовой системы. Отсутствие теоретических оснований приводит к попыткам определения отраслевыми юридическими науками понятия разумности. Однако объем и содержание этой категории носят неопределенный характер.*

*Ключевые слова:* разумность, право, судебское усмотрение, принципы права.

### Reasonability as a Criterion of Estimation of Unity of the Legal System Elements

*Kovalenko Ksenia E.,  
Assistant to the Labor Law, Environmental Law  
and Civil Procedure Department at the Altay State University*

*The significance of this research is conditioned by the connection of reasonability and law. Now there is a deficit of attitudes combining ideas, principles, notions, and concepts. This has resulted in necessity to study the reasonability as a criterion of estimation of unity of the legal system elements. Lack of the theoretical basis leads to attempts of definition of the reasonability concept by sectoral legal sciences. However, the volume and content of this category is uncertain.*

*Key words:* reasonability, law, judicial discretion, law principles.

Сегодня проблема определения категории разумности в праве представляется достаточно сложной, поскольку одно действие в разных ситуациях разумно, а в других — нет. Разумность в силу многоаспектности и трудности в понимании требует выделения оснований идентификации. Для такой оценки и необходимо выделение критериев разумности. Раскрытие критериев использования и способов обеспечения разумности имеет отношение к определению формы рассматриваемой категории.

Разумность... общий смысл этого понятия и его установление в обществе имеют огромное значение. Они формируют дальнейшие взгляды на сущность разумности в праве. Поэтому логичным началом нашего анализа будет исследование понятия «разум», лежащего в основе разумности.

Разум является высшим принципом объединения, интеграции многообразия человеческих сил индивидов, групп, народов, превращения их в более сложные и совершенные формы. Он представляется средством установления в человеческой жизни упорядочива-

ющих нормативных начал, создает общественные и социальные структуры, превращает взаимодействия людей из стихийных в сознательно регулируемые.

Философы-материалисты считают, что естественное состояние индивида и вытекающее из этого право мыслить — это некое материальное, то есть объективное бытие сосуществования людей вместе. Причем последнее не есть абсолютная и неограниченная ничем свобода, а есть свобода, которую вполне разумно ограничивают в интересах самого же индивида, как члена природного целого. Еще Гоббс писал: «Именем права обозначается не что иное, как свобода каждого располагать своими естественными способностями в соответствии с требованиями правового разума» [1]. Такую же мысль можно найти в трудах Дж. Локка в трактате «О государственном правлении»: естественный закон естественного бытия заключается в его разумности [2].

Эти высказывания не являются исключениями в период торжества классической теории естественного права. Кроме того, они же отражают, пожалуй, главную из ее основ-

ных идей — природа и человеческое естество созданы таким образом, что они познаются только с помощью разума, составляющего исключительное качество человеческой особи, обладающей привилегией жить в социуме, разумно организованном при поддержке права. Философская линия этого подхода вовсе не обязательно и даже не во всех случаях материалистична, как и вся концепция общества и бытия в домарксовской философии. (Природа постигаема разумно потому, что порождена чем-то разумным — такой ход мыслей очень популярен там.) Но ясно одно (в чем огромная заслуга классической теории естественного права) — это направление в методологии права последовательно рационалистично и, конечно, объективно сопутствовало становлению подлинно научного подхода к праву.

Сегодня положение в этом смысле совершенно изменилось. Очень трудной и, к сожалению, в какой-то мере при анализе современных немарксистских философско-правовых концепций до сих пор однозначно нерешенной проблемой называется их типология, подразделение на «школы и направления» [3]. Выяснилось, что пестрота и мозаичность общей картины обозначают, что принимаемая типология во многом и почти всегда зависит от конкретных задач исследования.

Жизнь общества не рождается и не изменяется сообразно «нуждам логики», а на основе породившего ее субъективного духа [4]. Довольно интенсивно иррациональный характер духа обыгрывается в наши дни под действием идей раннего экзистенциализма. Основной вопрос философии XX века, особенно социальной философии и философии права, — это проблема сосуществования рационального и иррационального начал [5]. Становится нужным узнать, как стало возможным одновременное сосуществование в одной цивилизации таких явлений, как Эйнштейн, Планк, Гейзенберг, с одной стороны, и с другой — «атомная катастрофа» Хиросимы? А. Леви пишет: «Я не думаю, что противоречие между рациональностью и иррациональностью является качеством исключительно нашего времени. Оно имело место и в прошлом, но его проявления казались тогда менее настоящими» [6]. Подобную идею развивает П. Рикер, который говорит об их двух началах, названных им «принципами св. Павла и св. Иоанна». По первому принципу государство обладает обликом правосудия, а по второму — обликом хищного зверя. За этим вывод — «государство есть... неразрешимое противоречие рациональности и силы» [7]. Леви же роднит иррациональное начало в обществе с животным на-

чалом в его членах — людях. Человек по своей природе разорван на две независимые части: «Где бы то ни было — в законодательных органах, на базаре или на судейской скамье, люди показали себя дарвиновскими существами нерациональных порывов в той же мере, как картезианскими разумными существами» [6]. Вся дилемма встает в виде вопроса: «Могут ли политические науки и социология, порожденные предположениями Дарвина в XIX веке, ужиться с демократической политической философией, берущей свое начало в картезианстве XVIII века?» [6].

Таким образом, следует, что дуальная дифференцированность индивида перерастает в расчлененность общества. Напрашивается вывод, что общество никак не может быть понято и совершенно не может быть объяснено (по крайней мере, понято и объяснено исчерпывающе) при помощи рациональных методов, ведь оно само является в огромной мере неразумным.

Если считать основой правильного общественного строя и права их согласие с законами природы, то это значит, что и само общество, и само право обязаны быть разумны по той простой причине, что природа сама по себе является разумной и постигается разумом. И доказательством тому мы можем назвать естествознание, добившееся больших результатов, используя рациональное познание. Чтобы понимать и раскрывать законы общества, нужно в таком случае переместить на него способности познания природы.

В праве каждое понятие, «разумность» в том числе, выступает как мыслительный каркас, вся система его определений выстраивается относительно него. Например, понятием «субъективное право» станет логическая последовательность собственных определений (категорий), представленная в развернутом виде. Только будучи логически упорядоченными частями единой правовой системы, все определения субъективного права смогут получить свои истинное значение и содержательную ценность. Отсюда следует, что уяснение сути субъективного права возможно только с помощью здравого, разумного человеческого мышления. Значит, основа правовой конструкции, какой бы она ни была, любого субъективного права находится не в одном только их изолированном существовании, а в подчинении сути, причем разумной, той системы прав, которую они создают и в которой они находятся. Соответственно, для понимания сути и значения самого субъективного права познать нам нужно общую систему, к которой они относятся, — правовую систему. Но и такой путь

приведет только к половине знания, ведь на ступени разумности нам доступны определения и понятия права, во-первых, с их внешней, формально-предметной стороны, такой факт вполне удовлетворит трезвый рассудок, существующий по логическим законам, но и, во-вторых, с их внутренней, системной, сущностной стороны. Поэтому Г. Гегель говорил: «Разум без рассудка ничто. Рассудок же и без разума нечто». Выходит, что на ступени разума мы достигаем подлинного единства нашего сознания и самосознания, должного и реального, субъективного и объективного.

Разум наделяет человека способностью логически мыслить, постигать смысл явлений и связь между ними, распознавать законы развития мира и общества. Право, как самостоятельное явление, имеющее собственную социальную жизнь, призвано регулировать общественные отношения. При всем том различии, которое следует из этих характеристик, разум и право связаны между собой и, по существу, представляют мыслительную деятельность и ее результат. Представляется, что разумность и право имеют самые различные формы связи, а именно через правотворчество, правореализацию и правосознание как основные компоненты правовой системы.

В переводе с греческого слово «критерий» обозначает средство для решения, признак, на основании которого производится оценка, определение, классификация чего-нибудь, мерило [8]. Словарь иностранных языков определяет слово «критерий» как отличительный признак, «пробный камень», на основании которого производится оценка, определение или классификация чего-либо; критерий истины — то, что удостоверяет объективную истинность [9].

Так, при характеристике механизма государства следует учитывать, что все государственные органы, должностные лица создаются и действуют на основе конституции и других нормативных актов. Для них характерны субординация, соподчиненность и координация деятельности. Посредством механизма государства осуществляется государственная власть, выполняются функции государства. Например, установка репрессивных норм является отражением функций государства, которые преследуют определенную цель согласно вектору своего политического развития. Данная система отношений является концентрированным выражением разумности [10].

Политический (государственный) режим зависит от методов государственной власти. При этом существование демократиче-

ских принципов, как, например, гуманизма, справедливости, равноправия граждан, является абсурдным для тоталитаризма. Отсутствует демократичность в тоталитарном фашистском режиме, в котором власть получили в свои руки реакционные силы и осуществляют ее диктаторскими, насильственными методами, где права и свободы никем и ничем не защищены, в обществе царят произвол и беззаконие. Однако антидемократические режимы не отрицают существование разумности, которая носит идеологический характер.

Таким образом, значение разумности демонстрируется чрезвычайно широким спектром применения.

Крушение политического режима подтверждает универсальность понятия разумности, которое материализуется в деятельности субъектов политических отношений для достижения определенных результатов. Разумность отражается в основных направлениях деятельности государства, исполнение которых обеспечивается механизмом государства. Результатом реализации является соответствующее социально-экономическое положение в стране, обеспечивающее определенный уровень благополучия граждан, общественный порядок и безопасность.

Каждый вид общественных отношений в силу своей специфики требует особой правовой формы. Очевидно, что в современных условиях количество отношений, требующих для своего регулирования разумности, неуклонно растет. Так, законодатель закрепил в качестве принципа уголовного процесса «разумный срок уголовного судопроизводства». Представляется, что этого недостаточно. Разумный срок является только одной составляющей разумности уголовно-процессуальной деятельности, которая включает и другие аспекты.

Категория разумности стала правовой, когда приобрела общеобязательность в силу закрепления в норме права, в силу признания государством как общеобязательной нормы поведения, соблюдение которой обеспечивается государственным принуждением. Законодатель вынужден приспособлять структуру категории разумности к соответствующему виду общественных отношений, учитывая необходимость согласованности юридических норм [11].

Категория разумности проявляется в нормах права, а нормы права не могут не соответствовать правовым идеям, духу права, основу которому заложил законодатель. Хотя содержание категории может быть

шире его нормативного закрепления. Безусловно, существуют категории права, не закрепленные в законе: ответственность за вину, неразрывная связь прав и обязанностей и др.

Универсальность данной категории заключается в наличии сущностных черт как самостоятельность существования и присутствие в любой правовой системе на каждом исторически обозначенном отрезке пути ее развития.

#### Литература

1. Гоббс Т. Избранные произведения / Т. Гоббс. М.: Мысль, 1989. 622 с.
2. Локк Дж. Избранные философские произведения / Дж. Локк. М., 1960. Т. 2. С. 7.
3. Марчук В.П. К вопросу о классификации современных буржуазных теорий права «Право и борьба идей в современном мире» / В.П. Марчук. М., 1980. С. 105–110.
4. Kluback W. Wilhelm Dilthey's Philosophy of History. N.-Y., 1956. P. 75.
5. Apel K.-O. Casual Explanation, Motivational Explanation and Hermeneutical Understanding, in "Contemporary Aspects of Philosophy". Stocksfield, 1976. P. 162.
6. Lewi A.W. Philosophy and Modern World. Chicago and L., 1977. P. 30–31.
7. Rocoer P. Political and Social Essays. Athena, 1974. P. 201, 208.
8. Толковый словарь русского языка / под ред. Д.Н. Ушакова. М.: Терра, 1996. Т. 1. С. 1518.
9. Словарь иностранных слов / под ред. И.В. Лехина, Ф.Н. Петрова. М., 1955. С. 377.
10. Коваленко К.Е. Правовая реальность и принцип разумности: понятие и характер соотношения / К.Е. Коваленко. Барнаул: Изд-во АлтГУ, 2013. 174 с.
11. Коваленко К.Е. Правосознание как фактор становления правового государства / К.Е. Коваленко. LAP Lambert Academic Publishing, 2013. 156 с.

## Место и роль концепта позитивной ответственности в теории права

*Чувальникова Анна Сергеевна,  
преподаватель кафедры теории государства и права  
Московского университета  
Министерства внутренних дел России им. В.Я. Кикотя,  
кандидат юридических наук  
anuchas@rambler.ru*

*В статье рассматривается проблема обоснованности использования в теории права понятия ответственности в позитивном аспекте, устанавливаются актуальные для области права и атрибутивные концепту позитивной ответственности характеристики человека как субъекта права, обнаруживается связь концепта позитивной ответственности с учением о правосубъектности и необоснованность использования термина «юридическая ответственность» для обозначения ответственности в позитивном аспекте.*

*Ключевые слова: доктринальная юриспруденция, ответственность, концепт, позитивный аспект, нравственное должествование, правоспособность человека, учение о правосубъектности.*

### The Place and Role of the Positive Liability Concept in the Theory of Law

*Chuválnikova Anna S.,  
Lecturer of the State and Law Theory Department at VYa. Kikot' Moscow University  
of the Ministry of Internal Affairs of Russia,  
Candidate of Legal Sciences*

*The article considers the problem of validity in the theory of law the concept of responsibility in a positive aspect, sets relevant to the field of law and attribute the concept of positive responsibility characteristics of a person as a subject of law, explains the relationship of the concept of positive responsibility with the doctrine of legal personality and the invalidity of the use of the term "legal liability" to mean liability on a positive aspect.*

*Key words: doctrinal jurisprudence, responsibility, concept, positive aspect, the moral ought, the legal capacity of man, the doctrine of legal personality.*

В догматической (схоластической) юриспруденции<sup>1</sup> понятие ответственности используется, прежде всего, в ретроспективном (негативном) аспекте. Термином «юридическая ответственность» здесь обозначаются возникающее *после совершения правонарушения* специфическое правоотношение между правонарушителем и государством, либо обязанность лица, совершившего правонарушение, претерпеть неблагоприятные последствия за совершенное им правонарушение, а иногда и сама мера государственного принуждения (как правило, наказание), применяемая к лицу, совершившему правонарушение, и выражающая «реакцию государства» на правонарушение<sup>2</sup>.

Однако понятие ответственности, имея глубокие религиозно-нравственные основы в человеческой культуре (что обуславливает его

распространенность во многих областях социально-гуманитарного знания), широко используется не только в негативном аспекте в учении о правонарушении, но и в позитивном («перспективном», «проспективном») аспекте в других разделах как самой догматической части теории права, развивающей «узкий подход» к праву, так и в доктринальной ее части («общей теории права»), развивающей «широкое правопонимание». В самом общем виде ответственность в ее позитивном аспекте выражает *установку субъекта права на социально-полезное поведение в будущем*, а с точки зрения юридической оценки этого поведения одновременно предполагает и установку субъекта права на *правомерное* поведение в будущем. Именно в этом ключе, апеллируя к позитивной ответственности и связывая ее с желательным либо необходимым правомерным поведением субъектов права, обычно говорят в юридической науке и используют в юридическом обиходе на практике понятие ответственности в позитивном аспекте.

При этом достаточно сложно сказать определенно, какое собственно *правовое* значение имеет для теории права понятие ответственности при его использовании в позитивном аспекте? Связаны ли рассуждения о позитивной ответственности в теории права с какими-то *объективными закономерностями* правовой жизни или все они отражают лишь субъективные «рекомендации» либо «требования» к поведению участников правоотношений? Сложно очертить и сколько-нибудь определенный круг тех правовых явлений, в разговоре о которых правомерно использование понятия ответственности в позитивном аспекте, на что указывает существование ряда весьма спорных позиций<sup>3</sup> в этой области. Подобная ситуация неопределенности, сложившаяся в связи с использованием понятия ответственности в позитивном аспекте, требует поставить вопрос о его действительном месте и роли в теории права.

<sup>1</sup> В системе знаний о праве автор считает необходимым выделять «догматическую (схоластическую) юриспруденцию», «практическую (прагматическую) юриспруденцию» и «доктринальную юриспруденцию» как сложившиеся исторически и разные в методологическом отношении уровни познания права (см.: Варламова Н.В. Философское основание юридической догматики: государство и право на рубеже веков: материалы Всероссийской конференции. М.: Изд-во ИГиП РАН, 2001; Графский В.Г. Интегральная (синтезированная) юриспруденция: актуальный и все еще незавершенный проект // Правоведение. 2000. № 3; Жуков В.Н. Юридическая наука в дореволюционной России: становление и соотношение догматической и фундаментальной юриспруденции // Государство и право. 2015. № 2; Михайлов А.М. Генезис континентальной юридической догматики: монография. М.: Юрлитинформ, 2011; Немытина М.В. Российское правоведение: поиск образа права. 2-е изд. перераб. Саратов: Научная книга, 2008. С. 17–20; Павлов В.И. Генеалогия нормативности права: к проблематизации становления континентальной юридической догматики // Правоведение. 2013. № 1; и др.).

<sup>2</sup> Представленные здесь точки зрения на понятие юридической ответственности (как и саму разработку понятия юридической ответственности) следует считать прерогативой и отличительной чертой отечественной юриспруденции, в которой теория права оформилась в качестве самостоятельной науки, что потребовало «преломления» многих специфических для той или иной отрасли права юридических понятий ко всем отраслевым юридическим наукам с позиции их универсального общетеоретического и «общеправового» смысла.

<sup>3</sup> Речь идет в первую очередь об оспариваемой в теории права и особенно в науке уголовного права правомерности и целесообразности понятия позитивной юридической ответственности (включая уголовную). Целый ряд противоречий, связанных с использованием понятия ответственности как в позитивном, так и в негативном аспекте в теории права, устанавливается в работе: Малахов В.П. Миф об ответственности: мифы современной общеправовой теории: монография. М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2013. С. 126–133.

Пытаясь найти ответ на данный вопрос, прежде всего, следует обратить внимание на то, что используемое в теории права в позитивном аспекте понятие ответственности является *концептом*. Это означает, что, в отличие от понятия ретроспективной (негативной) юридической ответственности, оно неустойчиво в своем содержании и выражает скорее набор определенных идей, чем обозначает сколько-нибудь определенное и однозначное в своих признаках правовое явление.

Позитивная ответственность не требует определения, то есть не нуждается в дефиниции, так как интуитивно ее смысл очевиден и понятен любому человеку, и поэтому, в отличие от понятия негативной ответственности, позитивная ответственность *выступает чаще не определяемым, а определяющим понятием*. Это означает, что позитивная ответственность является понятием, приводящим в «движение» мысль о соответствующем предмете, оно наделяет определяемый предмет некоторыми свойствами, выступая смысловой единицей в процессе «живого» мышления. Так, концепт позитивной ответственности часто становится элементом содержательного «наполнения» тех или иных *правовых принципов* (например, принципа добросовестности в гражданском праве<sup>4</sup>, принципов законности и профессионализма<sup>5</sup> в процессуальных отраслях права, в конституционном праве и др.), а также *идей и концепций* (идеи справедливости, концепций правового и социального<sup>6</sup> государства, идеи гражданственности и др.), что свидетельствует о нем как о неотъемлемом элементе (форме) мышления о праве, незави-

симо от того, какое языковое (терминологическое, словесное) выражение принимает возникающая по поводу него мысль.

Если попытаться увидеть некий общий момент во всех возникающих в теории права суждениях и умозаключениях, так или иначе связываемых с концептом позитивной ответственности, то, вероятнее всего, его можно усмотреть в том, что использование данного концепта сопровождается контекстом нравственного должностояния.

Контекст *должностояния* связан с тем, что концепт позитивной ответственности выражает перспективный (проспективный) аспект понятия ответственности, направленный на характеристику некоторого *будущего* состояния (поведения), что можно условно выразить формулой «так должно быть (так следует/намерены себя вести) в будущем».

*Нравственный* контекст связан с тем, что концепт позитивной ответственности выражает нравственную установку, присущую психологии человеческого поведения, которая лишь с известной степенью условности может быть перенесена и использована в характеристике каких-либо иных («производных») субъектов права: юридических лиц<sup>7</sup> и других коллективных субъектов права (государства, государственных и муниципальных образований, народа<sup>8</sup>, населения определенной территории<sup>9</sup> и др.). Поэтому можно сказать, что

<sup>4</sup> Позитивная ответственность здесь — это ожидаемое и презюмируемое свойство (качество) участников хозяйственного оборота.

<sup>5</sup> Позитивная ответственность здесь — это обязательное требование к лицам, осуществляющим от имени государства государственно-властные полномочия (уголовное преследование, правотворчество и т. п.).

<sup>6</sup> В концепции социального государства концепт позитивной ответственности, с одной стороны, выражает декларируемую государством позицию по вопросам социальной политики (отношение государства к социально незащищенным слоям населения и т. п.), с другой стороны, он незаменим в раскрытии понятия «самопомощь», выражающего в концепции социального государства позицию трудоспособной части населения, которая берет на себя обязанность самостоятельно обеспечивать достойное человека существование для себя и своих близких.

<sup>7</sup> Применительно к юридическому лицу концепт позитивной ответственности актуален в основном в разговоре о «деловой репутации».

<sup>8</sup> Яркие примеры, выражающие позитивную ответственность народа (народов) как субъекта права (в известной степени носящую абстрактный и декларативный характер), встречаются в преамбулах актов конституционного и международного значения. Например, в преамбуле Конституции РФ от имени многонационального народа Российской Федерации декларируется, что Конституция РФ принимается «исходя из ответственности за свою Родину перед нынешним и будущими поколениями» (см.: Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г., с поправками, внесенными Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 декабря 2008 г. № 7-ФКЗ, от 5 февраля 2014 г. № 2-ФКЗ, от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ) // СЗ РФ. 2014. № 31. Ст. 4398).

<sup>9</sup> Применительно к данному субъекту права обычно говорят о его «гражданской ответственности», «ответственной» (или «активной») «гражданской позиции», выражающих

концепт позитивной ответственности имеет нравственную природу и сам является проявлением человека и человеческого (человечного) в праве.

Контекст нравственного долженствования, неизменно сопровождающий размышления вокруг концепта позитивной ответственности, указывает на наиболее тесную (вероятно, «органичную», «природную») связь данного концепта с характеристикой человека как субъекта права. Это позволяет локализовать место концепта позитивной ответственности в теории права, связав его с вопросом о *правосубъектности человека*, входящим в предмет учения о правосубъектности. Из этого следует, что концепт позитивной ответственности обретает реальный (и не формальный, возможно, даже «надуманный») смысл лишь в разговоре о тех правоотношениях, субъектом которых может быть только человек или, во всяком случае, субъектом которых он является в данной ситуации.

Полагаем, что роль концепта позитивной ответственности в теории права двойная: во-первых, это роль в практической и догматической юриспруденции (в данном случае она совпадает, что в принципе неслучайно, если учесть, что догматическая юриспруденция возникла вследствие развития практической юриспруденции и ориентируется преимущественно на потребности и запросы юридической практики), во-вторых, — более глубокая (при этом менее очевидная) и более полно представленная роль в доктринальной юриспруденции.

В практической и догматической юриспруденции концепт позитивной ответственности присутствует как выражение присущей человеку способности осознанно относиться к своему будущему поведению, что, по нашему мнению, предполагает в первую очередь способность человека быть в принципе (потенциально, по своим физиологическим<sup>10</sup> и психическим качествам) способным именно к социально-полезному поведению (включая и правомерное поведение) в будущем. Это предполагает, что человек является способным к различению социально-полезного и социально-вредного (включая различие правомерного и неправомерного), к самостоятельному

(свободному, разумному) выбору между социально-полезным и социально-вредным поступком (включая выбор между правомерным и неправомерным поступком, что предполагает свободу воли), способным руководить своим поведением и быть *способным* (а не только *обязанным*) дать за него ответ, что составляет *содержание интеллектуального момента в характеристике субъективной стороны любого волевого юридически значимого поступка* (в том числе социально вредного, не исключая и правонарушения). Мысль об этой способности человека является атрибутом концепта позитивной ответственности (не исчерпывающим, однако, его смысла).

Отсутствие у человека такой способности ответственно относиться к своему будущему поведению, быть способным (потенциально) совершить правомерный поступок в будущем в принципе исключает какое-либо осознанное психическое отношение человека к своему поведению, свидетельствуя не только о его *неделиктоспособности* (в правовом контексте «неделиктоспособность» есть выражение концепта «безответственности» как антитезы концепту позитивной ответственности), но, как правило, и о его *недееспособности* или, во всяком случае, о его *неполной дееспособности* (включая ситуацию несформированности человека как личности в силу возраста или каких-то иных индивидуальных особенностей).

Отдельного рассмотрения здесь требует соотношение этой атрибутивной концепту позитивной ответственности способности человека с характеристикой интеллектуального момента небрежности, которая в принципе не исключает, а, напротив, с необходимостью предполагает наличие описанной выше способности и даже *возможности* (что следует из анализа волевого момента небрежности).

Все сказанное указывает на то, что установление у человека свойства, о котором здесь идет речь, скорее предшествует установлению свойства деликтоспособности (терминологически обозначающей способность нести *негативную* юридическую ответственность) и дееспособности, является определяющим понятием по отношению к понятиям деликтоспособности и дееспособности, выступая необходимым условием, причиной, по которой становится возможно признать человека деликто- и дееспособным.

Таким образом, в практической и догматической юриспруденции атрибутивная концепту позитивной ответственности способность человека становится элементом содержания таких правовых понятий, как деликтоспособ-

качества членов «гражданского общества» (см., напр.: Сигалов К.Е. Гражданское общество как социокультурный и политико-правовой феномен // Гражданское общество в России и за рубежом. 2014. № 3).

<sup>10</sup> Прежде всего, в силу физиологического возраста.

ность и дееспособность, посредством которых присущие концепту позитивной ответственности характеристики находят свое терминологическое выражение.

Все сказанное указывает на особую роль описанного выше свойства, атрибутивно-го концепту позитивной ответственности, в практической юриспруденции, прежде всего, при решении вопросов уголовной политики государства (при определении возраста уголовной ответственности и т. п.<sup>11</sup>), а также в догматической юриспруденции в характеристике интеллектуального момента в содержании различных форм вины как обязательного признака субъективной стороны состава правонарушения и в характеристике субъективной стороны объективно противоправных деяний и правомерных социально-полезных поступков (если возникает необходимость в доказывании их субъективной стороны).

Более полная роль концепта позитивной ответственности в доктринальной юриспруденции объясняется тем, что практическая и догматическая юриспруденция в принципе не ориентирована на «проникновение в суть вещей», на «познание ради познания», решая весьма прагматичные цели, по отношению к которым методологические и мировоззренческие основания тех или иных понятий и учений очень часто выступают в качестве «надстройки» к уже сформировавшейся системе знаний, нежели в качестве ее «базиса» (хотя импульс для нового «витка», выхода на новый уровень в практической и догматической юриспруденции, нередко обнаруживается именно в области знаний, опосредованно, а не непосредственно связанной с юридической практикой).

Так, все приведенные выше рассуждения о роли концепта позитивной ответственности (атрибутивных ему характеристик) в практической и догматической юриспруденции в той или иной форме находят свое выражение (подтверждение) в правовой практике современных государств. Однако в истории права были и моменты, когда допускалось объективное вменение, когда содержание интеллектуального и волевого моментов в характеристике субъективной стороны состава правонарушения раскрывалось иначе, чем в наши дни, когда теория права и уголовное законодательство

<sup>11</sup> Тесная связь концепта позитивной ответственности с уголовно-правовой проблематикой объясняется тем, что природа уголовной ответственности допускает в качестве субъекта преступления только физическое лицо (человека).

не различали таких тонкостей, как ситуации невиновного причинения вреда в силу несоответствия психофизиологических качеств личности требованиям экстремальных условий и нервно-психическим перегрузкам<sup>12</sup> и т. п. Какую же методологическую и мировоззренческую роль играет концепт позитивной ответственности в доктринальной юриспруденции или иными, словами, каково непреходящее, не связанное с изменчивыми направлениями правовой политики государства значение (роль) концепта позитивной ответственности в теории права?

Ответ на поставленный вопрос неочевиден, поэтому более обоснованно будет лишь высказать здесь некоторые предположения. Полагаем, что позитивная ответственность является необходимым элементом в структуре правоспособности человека, указывающим на правовые свойства человека и, прежде всего, на имеющую нравственную природу способность человека как такового следовать в своем поведении правовым нормам («жить по праву»). Отсутствие такой способности «выводит» человека за рамки «правового поля», требуя поиска каких-то *иных* (медицинских и др.) критериев юридической оценки его поведения.

Все сказанное выше позволяет сформулировать следующие выводы.

Во-первых, атрибутивные концепту позитивной ответственности характеристики присутствуют в учении о правомерном и неправомерном поведении (включая и учение о правонарушении) не как справедливо вызывающий споры позитивный аспект понятия юридической ответственности (негативной по своей природе), а как элемент (атрибут) деликтоспособности человека, находя в последней свое терминологическое (словесное, языковое) выражение.

Из этого также следует второй вывод о необоснованности использования термина «юридическая ответственность» для обозначения ответственности в позитивном аспекте. Допущение использования термина «юридическая ответственность» для обозначения ответственности в позитивном аспекте основано не более чем на формальном сходстве: присутствию в том и в другом понятии (и в негативной, и в позитивной ответственности) термина «ответственность», что не отражает содержательной связи обозначаемых с помо-

<sup>12</sup> См., напр.: ч. 2 ст. 28 Уголовного кодекса РФ «Невиновное причинение вреда» (см.: Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (в ред. от 30.12.2015 № 441-ФЗ) // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954).

стью данных понятий правовых явлений, вполне самостоятельных по своей сути.

В-третьих, наиболее полное выражение в теории права концепт позитивной ответственности находит в вопросе о правосубъектности человека, входящем в предмет учения о правосубъектности.

### Литература

1. Варламова Н.В. Философское основание юридической догматики : государство и право на рубеже веков : материалы Всероссийской конференции / Н.В. Варламова. М. : Изд-во ИГиП РАН, 2001.
2. Графский В.Г. Интегральная (синтезированная) юриспруденция : актуальный и все еще незавершенный проект / В.Г. Графский // Правоведение. 2000. № 3.
3. Жуков В.Н. Юридическая наука в дореволюционной России : становление и соотношение догматической и фундаментальной юриспруденции / В.Н. Жуков // Государство и право. 2015. № 2.
4. Михайлов А.М. Генезис континентальной юридической догматики : монография / А.М. Михайлов. М. : Юрлитинформ, 2011.
5. Немытина М.В. Право России как интеграционное пространство. 2-е изд., перераб. / М.В. Немытина. Саратов : Научная книга, 2008.
6. Павлов В.И. Генеалогия нормативности права : к проблематизации становления континентальной юридической догматики / В.И. Павлов // Правоведение. 2013. № 1. С. 45–57.
7. Малахов В.П. Миф об ответственности : мифы современной общеправовой теории : монография / В.П. Малахов. М. : ЮНИТИ-ДАНА : Закон и право, 2013. Серия : Научные издания для юристов.
8. Сигалов К.Е. Гражданское общество как социокультурный и политико-правовой феномен / К.Е. Сигалов // Гражданское общество в России и за рубежом. 2014. № 3. С. 3–7.
9. Сигалов К.Е. Частноправовые и публично-правовые основания эффективности государства / К.Е. Сигалов // История государства и права. 2014. № 17. С. 11–15.
10. Зенин С.С. Публичные слушания и народное вече : исторический аспект / С.С. Зенин // История государства и права. 2008. № 15. С. 16–18.

## Когнитивные основания формирования правового менталитета

*Дудченко Лолита Вадимовна,  
адъюнкт Орловского юридического института  
Министерства внутренних дел Российской Федерации  
им. В.В. Лукьянова  
lov56@rambler.ru*

*Статья посвящена рассмотрению одного из структурных элементов национального правового менталитета, а именно когнитивного. В состав данного элемента входят правовое мышление, правовое мировоззрение и правовые представления.*

*Ключевые слова:* правовой менталитет, правовое мышление, юридическое мировоззрение, правовые представления, нация.

### Cognitive Basis of the Legal Mentality Formation

*Dudchenko Lolita V.,  
Postgraduate of V.V. Lukyanov Oryol Law Institute  
of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation*

*The article is devoted to one of the structural elements of the national legal mentality, namely a cognitive one. The composition of this item includes legal thinking, legal ideology and legal views.*

*Key words:* legal mentality, legal thinking, legal ideology, legal representation, nation.

На протяжении многих веков и на любом историческом этапе развития нации люди за-

давались вопросом, в чем же отличие одних народов от других, почему обычаи и тради-

ции одних народов не понимаются и не принимаются другими, а то, что принято в одной стране, является неприемлемым в другой. Представители различных правовых культур, соприкасаясь друг с другом, видели как сходство, так и различие. Естественно, они пытались обнаружить те основания, которые позволили бы понять, как люди с различными представлениями о должном и сущном могут решать однозначные проблемы регулирования социальных отношений. Известно, что «характер цивилизации определяется задачами, стоящими перед каждым социумом. Почему та или иная цивилизация обладает именно ей присущим набором характерных черт и признаков, обусловлено кодом ее исторического развития, наличием в ней ведущей общественно-производительной технологии, типом деятельной ментальности цивилизации, господствующей формой собственности, логикой исторического бытия»<sup>1</sup>. Цивилизационный тип бытия, правовой характер жизни народа определяют правовой менталитет, который представляет собой совокупность правовых знаний, верований и «чувствований» народа, вырабатывающийся тысячелетиями, призванием которого является объяснение этих различий. Как отмечает Р.С. Байниязов, «каждая национальная правовая система обладает только ей присущим правовым менталитетом, правосознанием, стилем юридического мышления. Данная специфика складывается не сразу, а возникает исторически, эволюционно, в ходе длительного правокультурного развития»<sup>2</sup>.

Значимость права в аксиологической архитектонике цивилизации, результативность действующего законодательства, эффективность и глубина имеющихся правовых доктрин, устойчивость и частота применения юридических знаний, следование традициям и обычаям, ориентация на их развитие определяются характером правового мышления, правового мировоззрения, которые являются основными элементами национального правового менталитета.

«В историческом процессе ментальность может стать причиной как отставания, так и сопротивления социальным модернизациям и переменам. Таким образом, ментальные особенности нации могут стать как препятствующим, так и ускоряющим обстоятельством исторического процесса, но при этом всегда придающим ему особенный, уникальный и неповторимый характер, тот облик, который невозможно воспроизвести нигде и никогда в других исторических и социальных реалиях. При этом следует иметь в виду, что все виды социальной активности будут иметь шанс на успех только в том случае, если станут учитываться эти ментальные особенности. В ментальном пространстве определяются нормы человеческого отношения к действительности»<sup>3</sup>.

В.А. Бачинин<sup>4</sup> под правовым мышлением понимает «аналитические способности субъекта правоотношений, функционирующие и развивающиеся в ходе духовно-практического разрешения разнообразных социально-правовых противоречий и выступающие в формах предрассудка, рассудка и разума». При этом под предрассудком автор понимает первичный элемент правового мышления, который отвечает за «нормативную оформленность» поведения индивида. Он способствует складыванию повседневного житейского опыта, формирует основные до правовых принципов мироотношения, которые впоследствии позволяют отстаивать, даже в самых неблагоприятно складывающихся социальных обстоятельствах, естественные права индивида. В свою очередь, рассудок предполагает заботу индивида о благополучии социальной общности, к которой он относится. «Оценочно-нормативное суждение» рассудка является регулятором правовых отношений между индивидом и социальной общностью, которая его окружает. Особенности рассудка являются его системность, схематичность, относительность суждений, ограниченность и конкретизированность целей, для него первичной ступенью являются корпоративные интересы. Первым значимым элементом для разума является система «универсальных естественно-правовых ценностей». Разум способствует пониманию и осознанию индивидом того, что ему присущи неотчуждаемые естественные права. Здесь личность выступает субъектом общечеловеческой культуры, который создает свой вектор социального поведения, соответ-

ствующим историческому процессу, но при этом всегда придающим ему особенный, уникальный и неповторимый характер, тот облик, который невозможно воспроизвести нигде и никогда в других исторических и социальных реалиях. При этом следует иметь в виду, что все виды социальной активности будут иметь шанс на успех только в том случае, если станут учитываться эти ментальные особенности. В ментальном пространстве определяются нормы человеческого отношения к действительности»<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Сигалов К.Е. Среда права: дис. ... докт. юрид. наук. М., 2010. С. 299.

<sup>2</sup> Байниязов Р.С. Правосознание и правовой менталитет в России. 2-е изд., изм. и перераб. Саратов: СЮИ МВД России, 2008. С. 83.

<sup>3</sup> Медушевская Н.Ф., Сигалов К.Е. Методология изучения интеллектуально-духовных условий формирования гражданского общества // Гражданское общество в России и за рубежом. 2015. № 3. С. 26.

<sup>4</sup> См.: Бачинин В.А. Энциклопедия философии и социологии права. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2006. С. 509.

ствующий не только нравственным нормам, но и нормам естественного права.

Предрассудок, рассудок и разум являются уровнями архитектоники правосознания, которые соотносятся как нижний, средний и высший уровни соответственно. При этом, как указывает В.А. Бачинин<sup>5</sup>, данные «ментальные формы» зависимы, они связаны между собой «посредством целевой ориентации правового сознания на решение актуальных социальных проблем». Но каждая из них обладает «мерой культуротворческой продуктивности».

Все три компонента правового мышления выступают не только как способы понимания мира и осмысления жизни человеком, но и как уровни духовной составляющей человека, прохождение которых составляют характерные черты процессов социализации, воспитания и образования личности.

А.И. Овчинников<sup>6</sup> отождествляет правовое мышление с феноменом, входящим в сферу духовного мира индивида, который представляет собой процесс уяснения социально-правовой реалии, результатом которого является желаемое и позитивное право, а также «комплекс правовых знаний, привычек и стереотипов поведения, формирующийся и институционализирующийся в правовом сознании и юридическом мировоззрении человека».

Характеризуя правовое мышление необходимо отметить, что его деятельность осуществляется посредством умственной деятельности, в связи с чем можно провести непосредственное его отождествление с когнитивным явлением, подразумевающим под собой получение знаний, представлений и т. д. Правовое мышление выступает в виде активной интеллектуальной деятельности по преобразованию и выработке правовых знаний в правовые идеи, убеждения, понятия, использование юридических средств, с целью разрешения правовых ситуаций, формирования четкой позиции в отношении принятого правового решения и т. д. Как и любая деятельность, правовое мышление направлено на получение результата, каковым будет являться мотивированное правовое поведение индивида.

Формами выражения правового мышления являются нравственные и правовые нормы, правовые представления, сложившиеся принципы поведения. Немаловажное влияние на развитие, а также стабильность правовых тра-

диций оказывает стиль правового мышления. Как утверждал А.И. Гусейнов<sup>7</sup>, одними из основных элементов правового менталитета нации являются стиль правового мышления, его манера. Здесь автор обращает наше внимание на стиль и манеру правового мышления индивида именно в правовой сфере социальных отношений, а не как «способа создания системы логических по природе и юридических по содержанию и социальным функциям категорий, понятий и иных результатов аналитической деятельности». Также, по мнению автора, фактором, определяющим границы правового самопознания и самоанализа для каждой цивилизации, является непосредственно способ правового мышления.

Можно утверждать, что правовое мышление аккумулирует в себе и транслирует из поколения в поколение социально-правовой опыт, способы и формы юридического поля, которые в последующем находят свое практическое применение как в юридических науках, так и юридической практике.

Правовое мышление нации находит свое выражение в принятых в той или иной культуре основных нравственных и правовых нормах, принципах поведения, правопонимании. Своеобразие совокупности признаков правового мышления, характерных для конкретного народа, и является чертами, отличающими одни правовые системы от других.

Еще Н.Я. Данилевский отмечал, «что каждый народ имеет специальные наклонности и способы, свои приемы и методы правового мышления, соответствующие его умустрою, правовому менталитету»<sup>8</sup>.

Характер, склад правового мышления у разных народов будет отличаться в соответствии с их культурой, историческим правовым опытом, потребностями, задачами, правовыми целями, стоящими перед членами той или иной нации, и менталитетом. Так как правовое мышление — интеллектуальная деятельность, соединяющая в себе познавательную и оценочную функции правового сознания, то его необходимо рассматривать не только как инструмент, удовлетворяющий потребности и задачи в правовых знаниях членов общества, но и как инструмент формирования собственных правовых взглядов, убеждений, ценностных ориентаций, выбора форм поведения и т. д. Члены социума с помощью правового мышления ос-

<sup>5</sup> Там же. С. 511.

<sup>6</sup> Овчинников А.И. Правовое мышление: автореф. ... докт. юрид. наук. Ростов н/Д, 2004. С. 7.

<sup>7</sup> Гусейнов А.И. Проблема ценностей в праве // Право и политика. 2007. № 7. С. 14–15.

<sup>8</sup> Мурунов А.В. Национальный характер русского правового мышления // Проблемы в российском законодательстве. 2011. № 3. С. 75.

мысливают социально-правовую реальность и таким образом создают свое воззрение о правовой жизни и представление о мироустройстве, что составляет основу мировоззрения.

Однако правовая ментальность демонстрирует несколько иную сферу духовности, без которой все же немислимо полноценное представление о существовании правовой культуры, ее принадлежности к конкретному носителю. «Под правовой ментальностью понимается все то, что связано с образованием смыслов, определяющих и детерминирующих правовое (или неправовое) поведение человека, а также его интеллектуальные интенции по поводу права. Правовая ментальность определяет поведение человека по поводу права, лицо правовой культуры данного социума, это язык самой правовой культуры. Любая правовая ментальность имеет свое культурное ядро, которое доминирует на протяжении долгого периода развития конкретной цивилизационной парадигмы, но на периферии правовой ментальности могут возникнуть смыслы, стимулирующие распад или видоизменение данной правовой ментальности. Понятия правового менталитета и правового сознания не совпадают, хотя и пересекаются. Правосознание — форма общественного сознания, частью которого и структурным элементом выступает правовая ментальность. Правовой менталитет представляет собой глубокий пласт правовой сферы духовного мира человека и общества, является устойчивым правокультурным явлением»<sup>9</sup>.

Мировоззрение — осмысление индивидом своего существования в мире, его взгляды на мир, представления о его устройстве, кроме того, оно определяет основные ценности, идеалы, ведущие принципы деятельности человека, его отношение к миру, обществу и себе. Мировоззрение формируется и изменяется под влиянием культурно-исторических событий, а не от воздействия на него идей, популярных в ту или иную эпоху, и каких-либо сторон жизни общества. Следовательно, мировоззрение как вид восприятия мира отображается в менталитете. В отдельных группах мировоззрение представляет собой отражение тех элементов мира и отношение к ним, представляющих для людей наибольшую ценность. Впоследствии данные ценности становятся основой для объединения людей. Таким образом, можно утверждать, что у каждой группы свой собственный менталитет, и, соответственно, так как любая группа изменяется с течением времени, то и ее менталитет будет подвержен не-

кому изменению и будет иметь свои собственные этапы развития. Так, на одном из этапов некоторые элементы являются постоянными и транслируются по поколениям, на другом элементы подвержены незначительным изменениям, а на третьем исчезают со временем.

Таким образом, менталитет формируется на основе совокупности образов, идей, взглядов, которые сформированы давно и с течением времени могут забываться, но в соответствующих условиях они могут ожить, хотя полного воспроизведения может и не произойти, но некоторые значимые характеристики сохраняются и могут использоваться во взаимодействии членов общества между собой. Помимо постоянных образов, идей, взглядов, менталитета нации или общества, могут формироваться как абсолютно новые, так и основывающиеся на предыдущем опыте, которые либо изменяют мировоззрение, либо привносят новые элементы структуры менталитета.

Юридическое мировоззрение представляет собой взгляды, идеи, представления людей о правовой сфере, формирование представлений о вероятных юридических последствиях поведения, ориентацию на систему правовых принципов. При этом основу правового мировоззрения индивида составляют именно правовые взгляды, под которыми понимаются правовые понятия, а следовательно, и их различные комбинации. Можно утверждать, что понятийный аппарат составляет одну из форм правового осознания людьми окружающей жизни. Также одним из немаловажных факторов здесь является способность людей самостоятельно мыслить в правовом поле, свободно владеть и пользоваться правовыми материалами, а также способность широко оценивать правовую сферу социума.

Правовое мировоззрение предстает перед нами не только как форма мировоззрения, отображающая правовую реальность, но и как активный участник процесса детерминации и регуляции общественного поведения. Так, в результате сложившейся социальной практики и опыта у индивида складывается идеальный образ правомерного поведения. На основе накопленного опыта, а также при помощи получения новых правовых знаний данный эталон пополняется и в последующем определяет стереотипы, алгоритмы поведения человека в повседневной практической жизни. Так, в конкретных правоотношениях человек соотносит имеющиеся в его сознании взгляды, а также образцы поведения и на основе этого выстраивает вектор своим последующим действиям.

Все это позволяет членам какой-либо нации обладать только характерными для их

<sup>9</sup> Медушевская Н.Ф., Сигалов К.Е. Указ. соч.

культуры правовыми знаниями, установками, оценками, собственным правовым опытом и осуществлять целенаправленную деятельность в правовой сфере социума.

Вхождение правовых представлений в структуру менталитета связано с тем, что они являют собой появляющиеся в сознании ранее воспринятые образы правовых объектов, предметов, институтов, событий правовой реальности, после их непосредственного восприятия субъектом и которые в определенный момент уже объективно не существуют. Как отмечает Гегель, представление — это граница созерцания и мышления, которая содержит в себе и предметность внешнего содержания, и субъективность внутреннего знания. На этапе представления деятельность человеческого сознания проявляется в соотношении образов, в нахождении в них общего<sup>10</sup>. Представление не может осуществляться без мышления, потому что так или иначе оно входит в мыслительную деятельность, при этом являясь перцептивной схемой.

Являясь элементом правового менталитета, представления относятся как к настоящему, так и к прошлому и к будущему. При этом представления — заархивированные образы, которые в необходимый момент активизируются автоматически. Кроме того, что правовые представления воспроизводят объекты прошлого воздействия, они еще могут их представлять в переработанном, измененном виде посредством творчества, а именно воображения. Правовые образы могут брать свое начало из получения правовых практических знаний, получения и восприятия информации из религии, морали, из правовых идей, правоотношений и т. д.

Таким образом, в структуре правового менталитета нами выделяется когнитивный уровень, который включает в себя правовое мировоззрение, правовое мышление и правовые представления. Все указанные элементы пра-

вового менталитета непрерывно взаимодействуют, сочетаются между собой, проникают друг в друга, тем самым и определяя ту неповторимость культуры, права, менталитета. Исследование структуры правового менталитета позволяет определить специфичность мироощущения, мировосприятия, мировоззрения, самобытность образа жизни и практического опыта субъекта правового менталитета.

### Литература

1. Байниязов Р.С. Правосознание и правовой менталитет в России. 2-е изд., изм. и перераб. / Р.С. Байниязов. Саратов : СЮИ МВД России, 2008.
2. Бачинин В.А. Энциклопедия философии и социологии права / В.А. Бачинин. СПб. : Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2006.
3. Гусейнов А.И. Проблема ценностей в праве / А.И. Гусейнов // Право и политика. 2007. № 7.
4. Медушевская Н.Ф., Сигалов К.Е. Методология изучения интеллектуально-духовных условий формирования гражданского общества / Н.Ф. Медушевская, К.Е. Сигалов // Гражданское общество в России и за рубежом. 2015. № 3. С. 25–25.
5. Овчинников А.И. Правовое мышление : автореф. ... докт. юрид. наук / А.И. Овчинников. Ростов н/Д, 2004.
6. Сигалов К.Е. Среда права : дис. ... докт. юрид. наук / К.Е. Сигалов. М., 2010.
7. Сигалов К.Е. Частноправовые и публично-правовые основания эффективности государства / К.Е. Сигалов // История государства и права. 2014. № 17. С. 11–15.
8. Сигалов К.Е. Право и история : методологические функции исторической науки / К.Е. Сигалов // История государства и права. 2011. № 7. С. 22–26.
9. Зенин С.С. История развития форм участия населения в управлении общественными и государственными делами в России в X — начале XX вв. / С.С. Зенин // История государства и права. 2012. № 5. С. 15–18.

<sup>10</sup> Гегель Г.В. Собрание сочинений. М., 1956. Т. 3. С. 266.

## Язык и правовая коммуникация

*Сорокина Юлия Владимировна,  
профессор кафедры теории и истории государства и права  
Воронежского государственного университета,  
доктор юридических наук  
yulia\_sor@mail.ru*

*Настоящая статья посвящена проблемам языка, права и правовой коммуникации. Рассматривается процесс эволюции понимания сущности языка. Также анализируются взаимосвязь языка и права, их соотношение между собой. Кроме того, особое внимание уделяется теориям правовой коммуникации, получившим признание в юридической литературе.*

**Ключевые слова:** язык, право, коммуникация, текст, мышление, норма.

### Language and Legal Communication

*Sorokina Yulia V.,  
Professor of the State and Law Theory and History Department  
of the Voronezh State University,  
Doctor of Law*

*This article is devoted to the problems of language, law and legal communication. Discusses the evolution of the understanding of language. Also analyzes the relationship of language and law, their ratio. In addition, special attention is given to legal theories of communication, received recognition in the legal literature.*

**Key words:** language, law, communication, text, thinking, rules.

За длительный период развития науки сложилось три подхода к пониманию роли языка. Во-первых, язык воспринимается как инструмент общения, то есть средство коммуникации. Во-вторых, язык определяется в качестве средства выражения своих мыслей. В-третьих, язык рассматривается как сфера, которая определяет направление развития и характер мыслительной деятельности, а также характер межсубъектных коммуникаций.

Первый подход получил название лингвистического инструментализма. Начало ему положил еще Платон, и подход к языку как инструменту присутствовал в античности и в период Средних веков. В философии сложилась идея первенства мышления над языком, которая перешла в философию Нового времени. Надо сказать, что в Новое время в центр мировоззрения была положена идея разума, а идеал человеческой жизни состоял в подчинении разумным нормам и требованиям. Требование рациональности присутствовало во всем. Например, государство воспринималось как продукт разумной воли и, соответственно, рационального конструирования. Получившая в XVIII веке распространение теория общественного договора утверждала, что государство есть результат соглашения свободных волей. Язык рассматривался как продукт мышления, а, следовательно, по мнению фи-

лософов Нового времени, должен подвергаться регулированию и конструированию. То есть философы считали совершенно нежелательным естественное, неконтролируемое развитие языка, поскольку в этом случае он не способствовал бы рациональному познанию. В ходе познания нельзя довольствоваться естественными, реально существующими языками, выражающими «разум толпы» и отягощенными множеством несовершенств. Философы стремились к созданию некоего идеального языка, который должен стать нейтральным и прозрачным для мысли, должен наиболее адекватно представлять мышление, должен быть соразмерен мысли. Для того чтобы языки соответствовали требованию разума, необходима их рациональная перестройка<sup>1</sup>. И надо сказать, что это стремление не выглядело как отвлеченная идея. В эпоху Просвещения действительно в некотором роде имело место создание научного языка: терминологии, тезауруса. Говорилось даже о математизации языка науки<sup>2</sup>. Язык соотносился, прежде всего, с мышлением, а не с эмоциями и восприятием. Задача языка — отражение мышления. О языке как средстве общения рассуждал Джон Локк, и он рассматривал его об-

<sup>1</sup> См. подр.: Медведев В.И. Философия языка: очерки истории. СПб., 2012. С. 71.

<sup>2</sup> Там же.

щение как сообщение мыслей и потому сводил язык к способу выражения и закрепления своих мыслей.

Лишь в конце XVIII века отношение к языку начинает меняться. Все больше оформляется понимание того, что существование идей в чистом виде, без знаков невозможно. Нельзя размышлять о каких-либо материях без языковых обозначений. Также воображение и память облакаются в форму языка, не могут существовать без него. Язык есть концентрированное выражение духа народа, его культуры и характера и потому не может рассматриваться как простой инструмент для коммуникации или обозначения мыслей. Это, скорее, среда, в которой развиваются мысль народа и его история, а она не подвластна чьей-то воле и не может изменяться в результате сознательных усилий. Язык — это не орудие мысли, это сама работа мысли, всегда находящейся в состоянии становления. Неправильно говорить, что мышление выражается в языке, более правильным будет утверждение, что оно совершается в нем. Только в языке, в слове человек осуществляет самопознание, только в них он чувствует и живет. Без языка невозможно облечь представления в форму понятий. Более того, именно слово побуждает человека к мысли<sup>3</sup>. Работа со словами, «стремление (реализованное) сделать звук выражением мыслей — это и есть мышление. Оно, таким образом, не препятствует словесному выражению как некий внутренний процесс, приобретающий в слове свою форму»<sup>4</sup>. Слово не является оболочкой для готового понятия, оно побуждает к образованию нового понятия. В языках нам предстают поэтому различные способы мышления и восприятия. Изучение языков дает всемирную историю мыслей и чувств человечества. Разность языков означает не просто разные способы коммуникации, не просто разные метки понятий, это — целое мировоззрение. Язык есть проявление уникальности народа. Изучение иностранного языка неизбежно сопровождается открытием и познанием другого мировоззрения. Такое понимание языка получило развитие в XX веке, ему дали название трансцендентально-герменев-

тической философии. И понимание, и осмысление, и толкование — это среда языка. Язык задает направление мысли, и мысль всегда словесна. Невозможно представить себе мышление без слова. Не бывает такого, чтобы человек сначала что-то помыслил, а потом облек это в словесную форму, они всегда слиты воедино. Язык есть способ понимания предшествующей рефлексии, языком задана возможность и границы мышления, «мир делается членораздельным только в языке»<sup>5</sup>. Изучение языка, таким образом, не дает возможность отстраниться от него как от объекта изучения. Невозможно выйти за его пределы, но на этом пути человек способен глубоко познать самого себя.

Однако ровно настолько, насколько язык является средством общения, настолько же он становится средством разобщения людей. Нередко язык способствует отгораживанию закрытых групп от остального общества. Это видно уже на уровне отдельной семьи или дружеского сообщества, в среде которых формируется свой мини-язык. В Библии говорится о том, что люди решили построить Вавилонскую башню, чтобы достать до неба. Но Бог разделил их, разделив их языки. Разность языков отняла у людей силу. Владеть единым Словом может только Бог.

Язык — это великое достояние человечества. Он сохраняет все приобретения, весь опыт, все эмоции и чувства, сформировавшиеся в течение многих тысяч лет. Вся история человечества оказывается вплетенной в ткань языка. Некоторое время назад во Франции велись дискуссии о том, надо ли изучать мертвые языки. И мнение тех, кто на этом настаивал, взяло верх, поскольку эти языки, во-первых, есть огромный культурно-исторический пласт, а во-вторых, их изучение обогащает живые языки, способствует повышению культуры общения.

Наконец, язык во все времена тесно связан с политикой. Здесь язык может выступать орудием политики, а также быть объектом политики. В данном случае государство проводит определенную политику в отношении определенного языка.

Право, как регулятор общественных отношений, должно иметь адекватную внешнюю форму выражения. Каково же соотношение языка и права? Оба они являются средством коммуникации и регуляторами общественных отношений. На первый взгляд язык занимает первичное значение по отношению к праву. Главное в правовой коммуникации — это ее

<sup>3</sup> См. труды, посвященные роли языка: Гердер И. Идеи к философии и истории человечества. М., 1977; Гумбольдт В. Избранные труды по языкознанию. М., 2001; Кассирер Э. Философия символических форм. М., 2013; Шпет Г.Г. Внутренняя вариация слова: этюды и вариации на темы Гумбольдта. Иваново, 1999.

<sup>4</sup> Медведев В.И. Указ. соч. С. 112.

<sup>5</sup> Там же. С. 260.

язык. Однако не все так просто. Правовое общение — это особое смысловое общение со своими символами, ритуалами, целями и задачами. Это предполагает формирование особого языка, то есть особых смысловых конструкций, выраженных соответствующими знаками. Поэтому если брать язык как звуковой и символический ряд, то, конечно, он лежит в основе построения всего человеческого общества. Как справедливо пишет И.А. Исаев, «символы и фигуры, участвующие в процессе политического или правового преобразования, гораздо могущественнее, нежели сами материальные свойства объектов»<sup>6</sup>. Однако особый характер общения формирует специфический язык. В русском языке отсутствует специальное обозначение специфического языка, а в других, например во французском, язык, как универсальное средство общения, обозначается как *langue*, а специальный язык — *language*. Правовой язык и представляет собой особый *language*. Право есть область, где требуются абсолютно определенные знаки. В праве, как и в логике, нет места произвольности. Л. Витгенштейн пишет: «Логика (и естественно, право. — Ю.С.) вовсе не та область, где мы выражаем все, что захотим при помощи знаков, а скорее область, в которой природа абсолютно определенных знаков говорит сама за себя. Если известен логический синтаксис любого знакового языка, уже заданы все логические суждения»<sup>7</sup>.

Язык репрезентирует право в знаково-смысловых формах. Причем еще раз отметим, что главное значение имеют смыслы. Позже будет сказано об особенностях правового языка, и, забегая вперед, отметим, что особенности знаков обуславливаются особенностями смыслов. Право, как и другие сферы коммуникации, имеет многосмысловое значение. В праве всегда присутствует невидимый план, который раскрывается посредством толкования<sup>8</sup>.

Без языка нет права, как, собственно, нет ничего. Сформировавшись, право стало стремиться к доминированию над языком, оно стало выступать как регулятор языковых правил. Причем в таком регулировании присутствует много субъективизма. Зачастую ощущается присутствие политики, как, например, в реформе правил написания в русском языке, которые были изменены в 1918 году. Но язык

есть явление независимое и автономное, он будет существовать и развиваться независимо от того, присутствует какое-то регулирование или нет. Язык — это содержание и форма коммуникации, а поэтому язык первичен по отношению и к праву, и к политике. Право же способно объективироваться только в языке, который является главным рабочим инструментом юриста. Это способ существования правовых реалий и способ обеспечения реализации права в жизни людей.

Признак формальной определенности предполагает, что право должно выражаться в какой-либо знаковой форме. И долгое время юридическая наука исходила из того, что юридические тексты связаны с речью. Но в современной постмодернистской философии само понятие «текст» претерпевает существенные изменения, и это влечет за собой переосмысление сущности и видов текстов права.

При кажущейся простоте понятие «текст» является одним из самых неоднозначных в семиотике, лингвистике и философии. До недавнего времени традиционное и очень обобщенное понятие текста звучало как «осмысленная последовательность словесных знаков, обладающая свойствами связности и цельности», где общий смысл не может быть выведен из простого суммирования последовательных значений<sup>9</sup>. Но постмодернизм провозглашает «языковость» всего бытия и расширяет границы понятия текста. Теперь «текстом» считаются не только литературные произведения, но и произведения искусства — живописи, скульптуры, архитектуры. Наконец, сама история и жизнь в целом рассматриваются постмодернистами как «текст». По сути, при этом происходит переход от привычной документальной формы выражения текста к любой знаковой форме вообще. Всякая система знаков воспринимается как текст, причем признаки его цельности и связности для постмодернистского типа философствования не всегда важны. Наряду с собственно текстом возникает понятие «интертекст» и «интертекстуальность», которые изменяют не только определение, но и значимость текста. С позиций постмодернизма ни один текст не может быть понят сам из себя как некое замкнутое целое, поскольку каждому тексту предшествуют другие, предыдущие тексты<sup>10</sup>. Таким образом, текст есть

<sup>6</sup> Исаев И.А. Теневая сторона закона: иррациональное в праве. М., 2014. С. 316.

<sup>7</sup> Бачинин В.А. Философия и социология права. СПб., 2006. С. 131.

<sup>8</sup> Исаев И.А. Указ. соч. С. 23.

<sup>9</sup> Традиционная интерпретация понятия «текст». URL: [http://zskspb.ru/ponyatie\\_teksta/tradicionnaya\\_interpretaciya\\_ponyatiya\\_tekst.html](http://zskspb.ru/ponyatie_teksta/tradicionnaya_interpretaciya_ponyatiya_tekst.html)

<sup>10</sup> Социальная теория постмодернизма: исходные постулаты. URL: <http://www.chem.msu.su/rus/teaching/sociology/2.html>

неосознанный результат суммирования созданием предшествующих текстов, которые оказываются вкрапленными в него «между строк». Никакой текст уже не может считаться автономным, он есть порождение всей предшествующей культуры, истории, которые также выступают суммой текстов.

Отсюда неизбежно претерпевают изменения ответы на что есть текст права и как его толковать. Помимо текстов-документов, текстами права выступают поступки людей, результаты интеллектуальной деятельности, правоотношения, юридические ситуации. Так, договорные отношения между сторонами являются самостоятельным объектом толкования как особое состояние, в котором пребывают контрагенты по отношению друг к другу и в котором выражаются их деловые намерения и мотивация. В определенной степени можно утверждать, что сам субъект права, реализующий свою дееспособность, приобретающий права и налагающий на себя отдельные обязанности, может быть воспринят как юридически значимый текст — значимый по своему социально-правовому вкладу в общество и перспективам своего правового развития (дальнейших юридически значимых действий или бездействий).

Традиционные методы толкования правовых текстов также претерпевают изменения. Если текстом может выступать даже субъект (который с позиций постмодернизма уже не автономен, определяется системой отношений, в которых он состоит), то на первый план в методах толкования выступает системный метод. Ведь и субъект права воспринимается как часть правовой системы, в рамках которой он действует и которая предоставляет ему возможность к действию. Каждый документальный правовой текст есть результат правоприменительной практики и конкретно-исторической необходимости, а поэтому должен быть истолкован именно с этих позиций. Более чем какой-либо иной, текст права не может быть интерпретирован как автономный и самоценный текст, поскольку само право становится все более динамично развивающейся системой, зависящей не только от вертикальных, но и от горизонтальных правоотношений. Государственное принуждение перестает быть единственно определяющим признаком права — последнее все больше зависит от развития частноправовых отношений<sup>11</sup>. То есть на первый план в самих правовых текстах вы-

ходит не внешнее знаковое выражение, а варианты его толкования. Причем интерпретация в мире, который воспринимается как система текстов, также должна быть системной в том смысле, что она должна включать использование всех возможных способов толкования и не довольствоваться наиболее очевидным смыслом. Иными словами, интерпретация правовых текстов, как и они сами, должна быть интертекстуальна.

Как было сказано выше, коммуникация есть способ существования индивида и общества. Но более того, следуя за Никласом Луманом, считающим, что общество — это и есть совокупность коммуникаций и, отождествляющим общество и коммуникацию, можно утверждать, что коммуникация — это способ жизни права, его форма и содержание. Общество, как коммуникационная система, состоит из коммуникационных подсистем, одной из которых является право. Попадая в специфические ситуации, люди прибегают к специфическому виду общения — стандартам, языку, моделям, формам воздействия на индивидов, которые и составляют смысл и назначение права.

Бельгийский ученый М. ван Хоек пишет, что «право по своей сути основано на коммуникации, например, между законодателем и гражданами, между судом и сторонами судебного процесса, между партнерами по договору, между партиями и другими участниками политической жизни»<sup>12</sup>. Право обеспечивает социальную автономию человека путем предоставления определенного минимума прав и свобод, устанавливает санкции как способа пресечения и предотвращения нежелательного поведения, создает механизмы разрешения конфликтов<sup>13</sup>. Правовая коммуникация состоит из множества элементов: юридических текстов, субъектов права, совокупности приемов и способов коммуникации, обратной связи. Особенность правовой коммуникации в том, что ей присущи формализм и процедурность. Поэтому она всегда оформлена как юридический процесс.

Правовая коммуникация тесно связана с проблемой правовой нормы. Ван Хоек утверждает, что нормы являются основанием действий людей. Действительно, нормы — это абстрактные модели. Человек сначала конструирует модель, а потом реализует, воспро-

изменяющихся паттернов правовых интеротношений) // Правоведение. 2007. № 4. С. 65–66.

<sup>12</sup> Ван Хаек М. Право как коммуникация. М., 2006. С. 153.

<sup>13</sup> Там же.

<sup>11</sup> См.: Ладёр К.-Х. Теория аутопойезиса как подход, позволяющий лучше понять право постмодерна (от иерархии норм к гетерархии

изводит ее. В правовой коммуникации важное значение имеет понимание между нормоотправителем и нормополучателем. Послание в виде правовой нормы может быть не понято нормополучателем. И здесь мы выходим на вполне практическую проблему. Если такое непонимание имеет место, то эффективность права остается под вопросом. Для решения проблемы необходим поиск общего. В этом поиске оказываются задействованными правоприменители, в частности судьи, которые оказываются вовлеченными в процесс создания, адаптации, толкования и развития права. Короче говоря, правоприменитель поддерживает жизнь права, обеспечивая его способность быть сферой коммуникации.

В российской правовой науке следует назвать два имени ученых, которые внесли существенный вклад в развитие концепции правовой коммуникации: А.В. Поляков и И.Л. Честнов.

Обосновывая положения коммуникативной концепции, А.В. Поляков пишет, что представления о праве должны отвечать представлениям о социальной и правовой действительности как intersubjectивности. Обосновывая свою теорию, А.В. Поляков пишет, что явление коммуникации представляет собой сферу взаимодействия субъектов, опосредованных текстами. Взаимодействие между людьми — это осмысленное взаимодействие. Смысл формируется самими взаимодействующими субъектами, создающими тексты культуры и интерпретирующими их. Это означает, что социальное, intersubjectивное и коммуникативное — понятия тождественные<sup>14</sup>. Следовательно, право, обладая социальной природой, предстает как форма коммуникации, обладающая специфическими ценностями. Эта специфика присуща форме и содержанию правовых текстов. Правовые тексты опосредуются правами и обязанностями субъектов права, что и можно назвать правовой реальностью. Правовой текст — это знаковая система, некое обозначающее, которое отсылает к другой реальности, и которую он, текст, репрезентирует. При этом «текст раскрывает свой смысл, становится источником права только тогда, когда имеются интерпретирующие его социальные субъекты, способные этот смысл понять и воплотить его в своем поведении. Иными словами, правовой текст суще-

ствует лишь как звено, элемент системы правовых коммуникаций».

И.Л. Честнов представил диалогическую теорию права, которая является разновидностью теории правовой коммуникации. Диалог, по И.Л. Честнову, — это вид коммуникативного процесса, который предполагает, во-первых, «наличие единого», в рамках которого наблюдаются разнообразие и переменность информационных потоков, а с другой — желание поддержать коммуникацию. Диалог означает противоречивость существования и одновременно выстраивает механизм разрешения противоречий. Это в полной мере относится к праву. Важно выявить диалогичность права и однопорядковых ему феноменов (этики, политики) и обнаружить диалог по вертикали с социумом<sup>15</sup>. Механизм разрешения противоречий социальной реальности имеет две стадии — экстернализация и объективация. Экстернализация — это совершение правовых действий, то есть проявление правовой активности вовне. Объективация выражается или определяется в правовых последствиях.

Таким образом, правовая коммуникация представляет собой сложный и многогранный процесс и одновременно целостное социальное явление, которое является предметом оживленных научных дискуссий.

## Литература

1. Антонов М.В., Поляков А.В. Правовая коммуникация и современное государство / М.В. Антонов, А.В. Поляков // Правоведение. 2011. № 6. URL : <http://hse.ru/data/2012/10/15/1247618464>. М.В. Антонов, А.В. Поляков.pdf.
2. Бачинин В.А. Философия и социология права / В.А. Бачинин. СПб., 2006. 1023 с.
3. Ван Хоек М. Право как коммуникация / М. ван Хоек. М., 2006. 347 с.
4. Витгенштейн Л. Логико-философский трактат / Л. Витгенштейн. М., 2010. 235 с.
5. Исаев И.А. Теневая сторона закона : иррациональное в праве / И.А. Исаев. М., 2014. 320 с.
6. Володина Л.В., Карпухина О.К. Деловое общение и основы теории коммуникации / Л.В. Володина, О.К. Карпухина. СПб., 2002. 56 с.
7. Кассирер Э. Философия символических форм / Э. Кассирер. М., 2013. 302 с.
8. Ладёр К.-Х. Теория аутопойезиса как подход, позволяющий лучше понять право постмодерна (от иерархии норм к гетерархии

<sup>14</sup> См.: Поляков А.В. Общая теория права: феноменолого-коммуникативный подход: курс лекций. СПб., 2003 ; Коммуникативная концепция права: вопросы теории: обсуждение монографии А.В. Полякова. СПб., 2003.

<sup>15</sup> См.: Честнов И.Л. Диалогическая концепция права в ситуации постмодерна // Правоведение. 2001. № 3.

- изменяющихся паттернов правовых интерот-ношений) / К.-Х. Ладёр // Правоведение. 2007. № 4. С. 23–35.
9. Медведев В.И. Философия языка : очерки истории / В.И. Медведев. СПб., 2012. 215 с.
  10. Поляков А.В. Общая теория права : феноменолого-коммуникативный подход : курс лекций / А.В. Поляков. СПб., 2003 ; Коммуникативная концепция права : вопросы теории : обсуждение монографии А.В. Полякова. СПб., 2003. 548 с.
  11. Социальная теория постмодернизма : исходные постулаты. URL : <http://www.chem.msu.su/rus/teaching/sociology/2.html>
  12. Традиционная интерпретация понятия «текст». URL : [http://zskspb.ru/ponyatie\\_teksta/tradicionnaya\\_interpretaciya\\_ponyatiya\\_tekst.html](http://zskspb.ru/ponyatie_teksta/tradicionnaya_interpretaciya_ponyatiya_tekst.html)
  13. Честнов И.Л. Диалогическая концепция права в ситуации постмодерна / И.Л. Честнов // Правоведение. 2001. № 3. С. 32–46.

## Генезис институтов международного сотрудничества в XIX веке

*Третьякова Екатерина Сергеевна,  
доцент кафедры гражданского и предпринимательского права  
Пермского филиала Национального исследовательского университета  
«Высшая школа экономики»,  
кандидат юридических наук  
etretyakova@hse.ru*

*В статье проведен анализ процесса формирования института международного сотрудничества в XIX веке. Охарактеризованы предпосылки формирования институционального сотрудничества. Исследованы соответствующие формы — международные конгрессы и конференции, международные административные союзы и международные неправительственные организации, определены их роль и значение в процессе становления системы международных организаций и международного права.*

**Ключевые слова:** история международного права, XIX век, институты международного сотрудничества, международные конгрессы, международные конференции, международные административные союзы, международные организации, международные неправительственные организации.

### Genesis of Institutions of the International Cooperation in the XX Century

*Tretyakova Ekaterina S.,  
Assistant Professor of the Civil and Entrepreneurial Law Department  
at the Perm Branch of National Research University Higher School of Economics,  
Candidate of Legal Sciences*

*In the article the process of formation of the Institute for international cooperation in the XIX century is analyzed. The prerequisites for the formation of institutional cooperation are described. Relevant forms — international congresses and conferences, international administrative unions, and international non-governmental organizations are researched, their role and importance in the process of formation of the system of international organizations and international law are defined.*

**Key words:** history of international law, XIX century, institutions of international cooperation, international congresses, international conferences, international administrative unions, international organizations, international non-governmental organizations.

В настоящее время международные организации смело можно относить к основным субъектам международного права наряду с государствами. Они решают различные по направленности и значению вопросы, обеспечивая эффективное сотрудничество на постоянной основе. Но история международных организаций не так уж велика, они появи-

лись сравнительно недавно, лишь на рубеже XIX–XX веков.

Вообще система международных отношений, опосредуемых международным правом, начала развиваться в связи с активизацией внешнеполитической деятельности государств. Изначально субъектами международных отношений являлись только государ-

ства, на определенной стадии своего развития начавшие взаимодействовать между собой. Первое время спектр таковых отношений был узок — первичные взаимодействия государств ограничивались преимущественно военными и торговыми интересами, однако постепенно количество направлений сотрудничества стало увеличиваться, чему способствовали развитие самого общества, осознание важности внешнеполитической деятельности государств, развитие промышленности, усиление миграционных процессов и некоторые другие факторы.

В ходе развития международных отношений появилась возможность дифференцировать их на международные межгосударственные и международные негосударственные.

Повышение напряженности и динамики международных отношений потребовало частого регулирования и координации деятельности, прежде всего, государств в той или иной сфере. По мере интенсификации международных отношений неуклонно росло число проблем, требующих многостороннего урегулирования, что предопределило необходимость изменения институтов, обеспечивающих международное сотрудничество.

Международные организации возникли не сами по себе, а явились результатом развития, эволюции ранее существовавшей институциональной системы межгосударственного общения — международных конгрессов и конференций.

Оба указанных вида организационных форм международного общения — конгрессы и конференции — по своей сути являются собранием представителей от правительств государств для решения каких-либо вопросов.

При рассмотрении этимологии происхождения этих слов обратим внимание на следующее. Термин «конгресс» произошел от латинского *congressus* — встреча, собрание. Понятие же «конференция» в своей основе имеет латинское слово *conferentia*, образованное от *conferre*, что дословно означает «собирать в одно место»<sup>1</sup>. Таким образом, с точки зрения этимологии данные названия не имеют практически никаких отличий. Между тем ряд международных встреч назывались конгрессами, другие же — конференциями.

Один из ученых-международников дореволюционного периода Н.Н. Голубев, например, отмечает, что термины «конгресс» и «конференция» являются двумя сторонами одного и того же явления. По его мнению, конгресс с этимологической точки зрения представляет

собой съезд уполномоченных держав в одной местности, в одном городе или собрание этих уполномоченных для устройства международных дел; конференции же — это сношения делегаций, переговоры между ними, совещания и устные прения между уполномоченными. Поэтому всякий конгресс предполагает конференции, а конференции обуславливают конгресс<sup>2</sup>. Отсюда можно сделать вывод, что конгресс — в большей степени письменный, заочный способ ведения переговоров, в то время как конференция — дебаты по решаемой проблеме.

С исторической точки зрения принципиального различия в рассматриваемых терминах найти не удастся. Первоначально все международные съезды носили названия конгрессов, а с течением времени данный термин все более стал употребляться по отношению к политическим собраниям, в основном решающим вопросы войны и мира. В качестве примеров можно привести конгрессы: Венский в 1815 г., в Париже и Берлине в 1856 и 1878 гг.

В процессе дальнейшего развития организационных форм международных отношений термин «конгресс» употреблялся все реже, и термин «конференция» практически вытеснило его. Причем необходимо отметить, что употребляемый термин «конференция» понимал под собой совокупность устных прений и принятия письменных решений, т. е. смысл его был более полным, чем было выше указано. Таким образом, принципиальных отличий конгрессов от конференций выделить невозможно.

Между тем некоторые ученые, занимавшиеся изучением вопросов международного права, находили некоторые отличия конгрессов и конференций. Рассмотрим положения, выдвинутые известным ученым и политическим деятелем Ф.Ф. Мартенсом. По его мнению, первое отличие конференций от конгрессов состоит в том, что «на конгрессах присутствуют или сами государи, или же первые их министры и вообще такие представители государств, которые имеют полномочия на заключение трактатов. Напротив, на конференциях участвуют делегаты правительств, назначенные *ad hoc* с решительным или совещательным голосом, редко министры и никогда не участвуют государи». Второе различие Ф.Ф. Мартенс видел в том, что «предметом обсуждения конгрессов являются вопросы, касающиеся важных жизненных интересов государств и целого международного союза; конференции же обсуждают

<sup>2</sup> Голубев Н.Н. Заметки по некоторым вопросам международного права // Юридические записки. 1914. Вып. I–II. С. 9.

<sup>1</sup> Словарь иностранных слов. М., 1996. С. 347, 358.

существующие обязательства и их истолковывают, или же подготавливают решение какого-нибудь важного и трудного дела». Третье отличие конгрессов от конференций он усматривал в целях встреч: «...первый имеет задачей решение спорных вопросов, предупреждающее войну и вообще обеспечивающее сохранение международного порядка; вторая — не провозглашает новых начал, но только развивает существующие, не решает спорных вопросов международных отношений и права, но подготавливает их разрешение»<sup>3</sup>.

Но все указанные теоретические различия с течением времени стирались. Чем больше организовывалось конгрессов и конференций, тем больше было исключений из принятых правил, и особенности постепенно исчезли. Так, Н.Н. Голубев в статье в 1914 г. обращал внимание на фактическую утрату различий между конгрессами и конференциями, поскольку в процессе международных отношений участились случаи, когда главы государств участвовали на конференциях (в 1792 г. на Пильницкой конференции принимали участие три главы, а в 1877 г. на Люцернской конференции председательствовал президент Швейцарии). В то же время на конгрессах в Париже и Берлине главы государств не присутствовали вообще, а специально уполномоченные к заключению трактатов лица и министры все чаще стали принимать участие в проводимых конференциях. Он обратил внимание и на то, что многие конференции решали не менее важные вопросы, чем конгрессы, и принимали новые правовые решения по новым, ранее не обсуждавшимся вопросам, а также и на то, что конференции стали решать не менее значимые вопросы, чем те, которые обсуждались на конгрессах. Например, конференции в Лондоне 1864 и 1867 гг., в Париже 1866 г., которые внесли мир и порядок в споры и разногласия держав<sup>4</sup>.

О.О. Эйхельман в своей работе выразил следующее мнение по рассматриваемому вопросу: «Конгрессом традиционно называется формальное (торжественное) собрание дипломатов (иногда это сами министры иностранных дел) для соглашений по определенным предметам высокой политики, но лишь в тех случаях, когда в собрание назначены чрезвычайные уполномоченные, с участием или без участия присутствующих в месте пребыва-

ния конгресса постоянных дипломатических представителей, представленных на конгрессе держав». Название «международная конференция», по его мнению, употребляется для различных собраний правительственных представителей государств. Всю совокупность конференций он подразделил на несколько групп, первой из которых являются конференции политические, созываемые по вопросам высокой политики, как и конгрессы, где уполномоченными являются дипломаты, но дипломаты, пребывающие дипломатическими представителями в месте, где собирается конференция<sup>5</sup>.

Таким образом, теоретические различия между конгрессами и конференциями в процессе эволюции международных отношений также исчезали. С течением времени не только стирались грани, менялись названия, но также претерпевали некоторые изменения и цели конференций и конгрессов.

Первоначально многосторонние взаимоотношения государств ограничивались лишь вопросами мирного разрешения международных конфликтов и столкновений, а с XIX в. они занимают во всевозрастающем объеме социальными вопросами, постепенно становясь институтами своеобразной международной администрации и формирования международного права.

Одновременно расширяется и диапазон самих конференций. К началу XX в., как констатирует О.О. Эйхельман, можно было выделить следующие их виды: 1) «специальные» конференции более позднего происхождения. Преимущественно в них принимали участие недипломатические представители. Цель таких конференций — обсуждение предполагаемого соглашения по какому-либо специальному вопросу международного общения как в мирное время, так и во время войны; 2) «периодические административные» конференции, собиравшиеся согласно условию, заключающемуся в некоторых из международных конвенций. Как правило, такие конференции имели свое определенное устройство и порядок делопроизводства; 3) конференции «смешанные», или официозные, которые собирались для обсуждения одобренного правительствами предмета общественно-культурным характером или при смешанном личном составе, т. е. из делегатов правительства и обществ или же с участием специалистов. На обсуждение конгрессов и конференций выносились различные вопросы, являвшиеся предметом

<sup>3</sup> Маргенс Ф.Ф. Современное международное право. СПб., 1895. Т. I. С. 225–232.

<sup>4</sup> Голубев Н.Н. Заметки по некоторым вопросам международного права // Юридические записки. 1914. Вып. I–II. С. 17–18.

<sup>5</sup> Эйхельман О.О. Очерки из лекций по международному праву. Киев, 1900. С. 33.

совместной заинтересованности государств, прежде всего, вопросы войны и мира, формирования международного правопорядка, оформления и создания механизмов противодействия преступным проявлениям — борьба с работорговлей и торговлей неграми, пиратством и другие.

Международные конгрессы и конференции, являясь органом международного общения, создавались в основном для выработки норм международного права, их компетенция зависела от полномочий участвующих в них представителей тех или иных государств. На практике на таких международных совещаниях вырабатывались проекты разрешения какого-либо вопроса, которые для получения окончательной силы должны были быть ратифицированы участвующими в собрании правительствами, что, в свою очередь, в подавляющем большинстве случаев было лишь формальностью.

В связи с осознанием эффективности данной формы сотрудничества международные конгрессы и конференции проводились все чаще и постепенно становились все более многочисленными по своему составу. Так, если за период от Вестфальского конгресса 1648 г. до 1840 г. они созывались лишь несколько десятков раз, то в 1840–1890 гг. их число увеличилось уже до 549 международных конгрессов и конференций. При этом именно в первое десятилетие XX столетия их количество стремительно возросло. Данные о международных форумах государств весьма показательны: в 1810–1900 гг. состоялось 649 конференций и конгрессов, в 1900–1919 гг. — 1082<sup>6</sup>.

Выделим «главные конгрессы» XIX в.: 1815 г. — Венский, 1818 г. — Ахенский, 1820 г. — Троппаупский, 1821 г. — Лайбахский, 1822 г. — Веронский, 1856 г. — Парижский, 1878 г. — Берлинский. Главные конференции: 1874 г. — Брюссельская, 1884–1885 гг. — Берлинская, 1893, 1894 гг. — Гаагские.

Таким образом, в течение XIX века, начиная с Венского конгресса, был проведен ряд значимых конгрессов и конференций, о которых можно говорить как о соответствующей системе, так как все они были взаимосвязаны как с точки зрения государств, принимавших в них участие, так и с содержательной точки зрения. Изначально конгрессы занимались преимущественно политическими вопросами, с течением времени они стали приобретать все более целенаправленный характер.

<sup>6</sup> Моравецкий В. Функции международной организации. М., 1976. С. 46.

Но международные конгрессы и конференции, как уже было отмечено, собирались периодически, по мере возникновения соответствующих вопросов, поэтому в ходе становления системы коллективного сотрудничества возникла необходимость и сформировались условия создания организаций, которые могли бы обеспечивать взаимодействие государств на постоянной основе, что позволило бы вывести формат межгосударственного взаимодействия на принципиально новый, более качественный уровень.

Таковыми межгосударственными структурами стали административные союзы. По словам одного из ведущих ученых-международников рассматриваемого периода времени П.Е. Казанского: «Всеобщие административные союзы государств показывают именно, что история человечества вступила в новый фазис, стала в известном смысле космополитической и миродержавной, что народам и государствам надо учиться и уметь действовать на мировой арене»<sup>7</sup>.

К основным характеристикам, свойственным административным союзам и дающим возможность считать их стадией становления международных межправительственных организаций, на наш взгляд, можно отнести договорной, межгосударственный, всеобщий, административный, организованный характер и функционирование на постоянной основе.

Договорной характер международных административных союзов изначально не вызывал сомнения, так как с точки зрения юридического оформления в основе лежал международный договор, заключенный между государствами.

Межгосударственное сотрудничество на постоянной основе изначально стало формироваться по наиболее актуальным направлениям, требующим соответствующего взаимодействия. В конце XIX века существовало девять межгосударственных объединений. Наиболее активными участниками союзов были Австрия (7), Бельгия (7), Венгрия (7), Германия (6), Дания (8), Испания (6), Италия (9), Нидерланды (7), Норвегия (8), Португалия (7), США (6), Франция (9), Швейцария (8), Швеция (6). Российская империя участвовала в семи международных объединениях.

Всеобщность межгосударственных союзов можно назвать относительной, скорее, она ставилась как некая цель с точки зрения институционального оформления мирополитического сообщества. К концу XIX века самы-

<sup>7</sup> Казанский П. Всеобщие административные союзы государств. Одесса, 1897. Т. 1. С. 8.

ми многочисленными с точки зрения членства государств были: Всемирный почтовый союз (60), Всемирный телеграфный союз (47), Международный союз для печатания таможенных тарифов (43), Международный союз для измерения земли (28).

Итак, во второй половине XIX века развитие отношений, в том числе международно-правовых, привело к образованию новой формы взаимодействия государств — международные административные союзы, число которых постоянно увеличивалось, они стали одной из первых форм интеграционных объединений государств, первым историческим опытом совместного решения научно-технических проблем, возникших в результате активного научно-технического прогресса, промышленных революций и формирования мирового рынка в XIX веке.

При оценке организационно-правовых основ необходимо обратить внимание на ряд моментов.

Союзы, являясь международными межправительственными организациями, создавались на основе соответствующих учредительных документов, коими являлись международные соглашения, как правило, одновременно являющиеся уставом, определявшим объем правосубъектности данных институтов.

Сфера деятельности союзов была весьма узкой, так же как и объем полномочий. Работа союза, прежде всего, осуществлялась посредством конференций, на которые собирались представители соответствующих государств — членов данного союза для выработки общих принципов и согласования политики по вопросам деятельности организации.

В перерыве между конференциями исполнительным органом, связующим звеном между государствами, осуществлявшим административную и информационную деятельность, учреждалось бюро. Комитеты и комиссии являлись контролирующим механизмом и создавались для реализации конкретных мер в перерывах между конференциями.

Международные союзы были преимущественно открытыми, т. е. предполагали беспрепятственное присоединение новых государств-членов посредством ратификации соответствующего соглашения, что позволило им активно развиваться и стать эффективной формой взаимодействия государств на постоянной основе, первым этапом становления современных международных межправительственных организаций.

Однако кроме системы межправительственных организаций в XIX веке началось

становление системы неправительственных организаций. При этом необходимо учитывать тот факт, что создание неправительственных организаций происходило в более упрощенном порядке и не требовало серьезных, в том числе политических, конструктивных действий государств. В течение второй половины XIX века и до начала Первой мировой войны было создано порядка 500 международных организаций, действующих на постоянной основе (справедливости ради необходимо отметить, что более половины из них в течение этого же периода времени прекратили свое существование). В период 1910–1914 гг. в рамках сложившейся мирополитической системы функционировали 212 организаций, из которых 192 имели неправительственный характер, и лишь 20 — межправительственный<sup>8</sup>. При этом необходимо отметить, что на первоначальном этапе становления системы международных организаций доктринально четкого разграничения между межправительственными и неправительственными организациями не проводилось (данные термины вошли в правовой оборот лишь в XX в.). Тем не менее отрицание фактической их дифференциации невозможно, так как природа данных организационных структур изначально была разной.

Как видно из приведенных данных, количество международных неправительственных организаций было велико, что было обусловлено активными социальными процессами, в рассматриваемый период общество активизировалось, стало более интенсивно реализовывать свои интересы, в том числе в ходе международных взаимодействий. По мнению исследователя международных неправительственных организаций И.И. Коваленко, «международные неправительственные организации представляют собой одну из форм общения между народами. Их возникновение и эволюция являются составной частью истории международных отношений в целом»<sup>9</sup>. С этим утверждением сложно не согласиться, и юридическое оформление межгосударственных отношений необходимо рассматривать и в контексте деятельности международных неправительственных организаций.

Неправительственные организации прошли весьма непростой путь становления, как институт международного общения стали неотъемлемой частью международного сотрудничества, в том числе по вопросам правового

<sup>8</sup> Морозов Г.И. Международные организации: некоторые вопросы теории. М., 1969. С. 11–12.

<sup>9</sup> Коваленко И.И. Международные неправительственные организации. М., 1976. С. 6.

регулирования. Основной формой деятельности организаций были международные встречи, на которых обсуждались наиболее актуальные вопросы соответствующей сферы. Некоторые неправительственные организации постепенно трансформировались в межправительственные, многие продолжают свое существование и по настоящее время.

Значение международных неправительственных организаций с точки зрения выстраивания диалога между обществом и государством сложно переоценить, ведь это основная, а может быть и единственная форма участия людей в формировании международного права, ведь посредством данных институтов выражаются интересы различных слоев населения, люди имеют возможность участвовать в процессе разработки норм международного права.

Итак, начиная с XIX века развитие международного сотрудничества достигло такого уровня, что государства и частноправовые субъекты осознали необходимость тесного взаимодействия по различным вопросам. Одной из характерных черт с уверенностью можно назвать развитие международных конгрессов и конференций, которые стали первоначальной стадией развития сотрудничества, вышедшего впоследствии на уровень межправительственных и неправительственных меж-

дународных организаций, без которых современное международное общение невозможно представить.

Указанные институты международного сотрудничества, с одной стороны, можно обозначить в качестве характерной черты становления международного права соответствующего периода, с другой стороны, они непосредственно сделали серьезный вклад в развитие международного права в целом и в формирование его отдельных отраслей.

### Литература

1. Казанский П. Всеобщие административные союзы государств / П. Казанский. Одесса, 1897. Т. 1. С. 8.
2. Коваленко И.И. Международные неправительственные организации / И.И. Коваленко. М., 1976. С. 6.
3. Мартенс Ф.Ф. Современное международное право / Ф.Ф. Мартенс. СПб., 1895. Т. I. С. 225–232.
4. Моравецкий В. Функции международной организации / В. Моравецкий. М., 1976. С. 46.
5. Морозов Г.И. Международные организации : некоторые вопросы теории / Г.И. Морозов. М., 1969. С. 11–12.
6. Эйхельман О.О. Очерки из лекций по международному праву / О.О. Эйхельман. Киев, 1900. С. 33.

## Рецензия на монографию О.В. Танимова «Теория юридических фикций»

*Сафонов Владимир Евгеньевич,  
заведующий кафедрой истории права и государства  
и кафедрой конституционного права им. Н.В. Витрука  
Российского государственного университета правосудия,  
заслуженный юрист Российской Федерации,  
доктор юридических наук, профессор*

### Review of O.V. Tanimov's Monography "Theory of Legal Fictions"

*Safonov Vladimir E.,  
Head of N.V. Vitruk State and Law History Department  
at the Russian State University of Justice,  
Honored Lawyer of the Russian Federation,  
Doctor of Law, Professor*

Одной из основных сфер научных интересов Олега Владимировича Танимова является юридическая техника, в рамках исследования проблем которой ученый уделяет особое внимание вопросам юридических фикций. Его многочисленные научные исследования по данной теме затрагивают общеправовые, исторические, теоретические и практические аспекты применения юридических фикций; отражают авторский взгляд на наиболее актуальные проблемы их использования как специфического инструмента юридической техники. Именно этим обуславливается определенный уровень востребованности трудов О.В. Танимова широким кругом читателей, интересующихся научными и практическими вопросами применения юридических фикций.

В 2016 г. массив научных работ в области юридической техники пополнился новой работой О.В. Танимова. Вышла в свет его монография «Теория юридических фикций», изданная ООО «Проспект».

Новый научный труд автора, безусловно, заслуживает внимания в научной среде, так как носит фундаментальный характер и затрагивает наиболее актуальные проблемы применения юридических фикций. Монография представляет собой научное исследование, в котором рассмотрены аспекты существования фикций как таковых в обществе; обобщены ключевые вопросы использования соответствующего приема юридической техники на отдельных исторических этапах; проанализированы сущностные характеристики юридических фикций в систе-

ме правового регулирования; исследованы проблемы их применения в ряде отраслей права. То есть рецензируемая работа представляет собой комплексный анализ данного правового явления.

На протяжении многих лет автор последовательно отстаивает точку зрения об универсальности фикций как в системе функционирования социума (применяются в литературе, экономике, технике и т. д.), так и непосредственно в области юриспруденции. То есть если вести речь об общественной жизни в целом, то следует подразумевать распространение фикций на все сферы общественных отношений. Если же имеется в виду применение фикций лишь в праве, то речь идет об их использовании в самых различных отраслях права: от конституционно-до экологического.

В структуру монографии входят введение, четыре главы и заключение. Глава I посвящена сущности фикций как таковых, их природе, вопросам распространения в различных сферах общественной жизни. Глава II касается исторических аспектов возникновения и развития фикций в праве. В главе III анализируются сущностные характеристики юридических фикций, а также оценивается их роль в системе правового регулирования. Глава IV затрагивает вопросы классификации юридических фикций по различным основаниям, а также их применения в отдельных отраслях права.

Комплексный анализ юридических фикций, отраженный в исследовании, проявляется не только в учете автором историческо-

го опыта их использования и рассмотрении современных теоретических и практических проблем, связанных с их применением. Исследователь уделяет отдельное внимание специфике юридических фикций в рамках отдельных отраслей права. Материал по данному вопросу изложен автором с приведением конкретных примеров. Отдельного внимания заслуживает то, что автором рассмотрены примеры юридических фикций в самых различных отраслях права. Исследователь проанализировал данный вопрос не только в рамках традиционных, давно сформировавшихся, но и в системе современных, динамично развивающихся на современном этапе отраслей (например, предпринимательское, информационное, медицинское, страховое право). Кроме того, в данной научной работе сущность юридических фикций рассматривается ученым с разных позиций. С одной стороны, автор справедливо и обоснованно отмечает их недостатки как специфический прием юридической техники. Например, обеспечение за счет юридических фикций лишь относительной, а не абсолютной истины по делу в рамках правоприменительного процесса (с. 123). С другой стороны, недостатки данного правового явления, по мнению автора, нивелируются его бесспорными преимуществами. К ним исследователь относит: универсальность, так называемую процессуальную экономию — оптимизацию юридической практики (с. 123, 136), устранение пробелов в законодательстве (с. 130), обеспечение нравственно-социальных принципов в правоприменительной деятельности (с. 137).

Автор справедливо отмечает оптимизацию правоприменительной деятельности в качестве одного из преимуществ применения юридической фикции. Следует согласиться с мнением ученого об особом значении «процессуальной экономии» для юридической практики в сфере наиболее динамично развивающихся в условиях современности общественных отношений. К таким общественным отношениям можно отнести всевозможные социальные связи и контакты, урегулированные правовыми нормами упомянутых выше отраслей права. Так, в монографии в качестве одного из примеров фикций в предпринимательском праве приводится п. 3 ст. 150 ГК РФ: «...когда сторона, которой наступление условия невыгодно, недобросовестно воспрепятствовала наступлению условия, то условие признается наступившим, и напротив, когда наступлению условия недобросовест-

но содействовала сторона, которой наступление условия выгодно, то условие признается ненаступившим». То есть в данной норме в качестве существующего признается факт, которого в действительности нет (с. 182). При этом указанная норма защищает интересы добросовестных хозяйствующих субъектов и фактически ограждает правоприменителя от ситуации, в которой ему придется вынести решение, противоречащее принципу запрета злоупотребления правом и иного ненадлежащего осуществления гражданских прав. Это означает, что в рассмотренном положении ГК РФ с таким важным целевым преимуществом юридических фикций, как оптимизация правоприменительного процесса, сочетается еще одна положительная характеристика данного правового явления — обеспечение нравственно-социальных принципов в юридической практике. Эта характеристика присуща также другому приведенному в монографии примеру: юридическая фикция, имеющая место в международном праве, которая содержится в преамбуле Декларации прав ребенка от 20 ноября 1959 г. В качестве фикции автор рассматривает положение преамбулы о том, что не родившийся еще человек, по сути эмбрион, приравнивается к собственно ребенку: «Ребенок, ввиду его физической и умственной незрелости, нуждается в специальной охране и заботе, включая надлежащую правовую заботу как до, так и после рождения» (с. 210).

Вместе с тем исследователем подробно проанализированы примеры, когда юридические фикции, напротив, создают определенные условия для нарушения принципа запрета злоупотребления правом и в ряде случаев могут прямо противоречить нравственно-социальным началам не только в правоприменительной деятельности, но и в рамках реализации права в целом. Так, в качестве отдельных примеров в страховом праве (с. 203–204) приводятся:

- отсутствие возможности наступления страхового случая в момент заключения договора страхования (то есть страхование не имело смысла уже с самого начала и данный договор будет носить фиктивный характер);
- страхование по поводу события, которое уже произошло, если это известно обеим сторонам (то есть фиктивное страхование, где сделка, скорее всего, будет притворной).

Следует отметить, что О.В. Танимов справедливо указывает на необходимость использования юридических фикций, «имманентных закону». Именно за счет этого, по

мнению автора, будет обеспечиваться устранение пробелов в праве и неопределенностей в процессе воплощения правовых предписаний (с. 208).

Проведенный анализ философской сущности фикций как таковых, особенностей их применения в различных сферах общественной жизни, исторического опыта возникновения и развития юридических фикций, их сущности и значения в правовом регулировании общественных отношений, специфики их применения в отдельных отраслях права позволяет высоко оценить вклад автора в развитие данной научной проблемы. Монография О.В. Танимова носит фундаментальный характер, содержит комплексный анализ те-

мы исследования, отличается актуальностью в силу эволюции юридических фикций в динамично развивающихся отраслях права в условиях современности, многообразием примеров, а также авторским видением основных проблем, связанных с данным правовым явлением. Исследователем сделаны интересные выводы и предложения, имеющие как теоретическую, так и практическую значимость. Все это позволяет охарактеризовать новую монографию как полезную для студентов, аспирантов, преподавателей юридических вузов, депутатов, работников суда, прокуратуры, адвокатуры, а также всех тех, кто интересуется вопросами права вообще и проблемами юридической техники в частности.

## История развития законодательства об уголовно-процессуальном иммунитете отдельных категорий лиц в советский период

*Алехин Дмитрий Владимирович,  
доцент кафедры криминалистики  
Академии Следственного комитета Российской Федерации,  
кандидат юридических наук  
dial@mail.ru*

*В статье представлены результаты исследования вопроса о возникновении и развитии института особого производства в отношении лиц, обладающих процессуальным иммунитетом, в отечественном законодательстве 1917–1991 гг. Сделан вывод, что в рассматриваемый период прослеживается попытка систематизации и выделения в отдельные главы норм, устанавливающих усложненный порядок привлечения к ответственности и принятия решения о производстве отдельных процессуальных действий в отношении некоторых категорий лиц.*

*Ключевые слова:* неприкосновенность, особый правовой статус, уголовно-процессуальные иммунитеты.

### History of Development of the Legislation on Criminal Procedure Immunity of Certain Categories of Persons during the Soviet Period

*Alekhin Dmitriy V.,  
Assistant Professor of the Criminalistics Department at the Academy  
of the Investigation Committee of the Russian Federation,  
Candidate of Legal Sciences*

*The paper presents the results of a study of the question of the origin and development of the institution of special proceedings in respect of persons with procedural immunity in domestic law in 1917–1991. It is concluded that in the period under review can be traced attempt to systematize and isolation in separate chapters norms establishing a complicated procedure for the prosecution and the decision on the production of certain proceedings in respect of certain categories of persons.*

*Key words:* integrity, a special legal status, criminal procedural immunities.

Как отмечает К.А. Григоров, «процесс формирования института неприкосновенности в советском праве начался с Декрета Всероссийского Центрального Исполнительного Комитета (ВЦИК) от 25 августа 1921 г. „Об усилении деятельности местных органов юстиции“, которым устанавливалось, что „никакие аресты народных судей и следователей не могут производиться без одновременного уведомления об этом Президиума Местного Совета непосредственно, или через Губернский Отдел Юстиции или Уездное Бюро Юстиции“»<sup>1</sup>.

Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР, принятый 25 мая 1922 г., воспринял подходы Устава уголовного судопроизводства 1864 г. к регламентации порядка привлечения к ответственности отдельных категорий должностных лиц и предусмотрел специальную подсудность в отношении преступлений, совершенных такими лицами. Так, ч. 1, 2 ст. 456 УПК РСФСР предусматривали, что Судебной коллегии Верховного трибунала в качестве суда первой инстанции подсудны дела по обвинению в преступлениях по должности членов Всероссийского центрального исполнительного комитета, Народных комиссаров, членов коллегий Народных комиссариатов, членов Президиума Высшего совета народного хозяйства, членов Реввоенсовета республики, членов коллегий Верховного трибунала, помощников прокурора Республики, членов коллегии Главного политического управления Народного комиссариата внутренних дел, а также дела по обвинению в преступлениях по должности губернских прокуроров и их помощников, членов президиума губернского исполнительного комитета и членов губернского исполнительного комитета, заведующих отделами, председателей и членов президиума революционных трибуналов и председателя и членов совета народных судей. Аналогичные положения были продублированы в ст. 449 УПК РСФСР 1923 г.

В январе 1924 г. Вторым съездом Советов СССР утверждается первый основной закон СССР — Конституция СССР, специальная глава которой была посвящена Верховному суду. С процессуальной точки зрения Верховный суд находился в особом положении, так как согласно ст. 43 Консти-

туции СССР к исключительной его компетенции относилось рассмотрение дел по обвинению высших должностных лиц СССР в преступлениях по должности, в том числе членов Центрального исполнительного комитета и Совета народных комиссаров СССР. При этом направление дела могло иметь место исключительно по инициативе ЦИК СССР, его Президиума, прокурора Верховного Суда СССР, прокуроров союзных республик и Объединенного государственного политического управления СССР (ст. 47 Конституции СССР), а принятие таких дел к производству Верховного суда производилось только по особому постановлению ЦИК или его Президиума (ст. 48 Конституции СССР).

Следует отметить, что в день принятия Конституции СССР на второй сессии ЦИК СССР, 6 июля 1923 г., еще до окончательного ее утверждения принимается решение о необходимости разработки подробного положения о Верховном Суде СССР, и уже 23 ноября 1923 г. оно утверждается Президиумом ЦИК СССР. В ст. 7 этого Закона устанавливался следующий порядок: никто из членов Верховного Суда СССР и его коллегий, равно прокурор Верховного Суда СССР и его помощники, не может быть предан суду или подвергнут личному задержанию, обыску и осмотру без ведома и согласия Президиума Центрального исполнительного комитета СССР или в экстренных случаях Председателя Центрального исполнительного комитета СССР. Впоследствии изложенное положение нашло свое отражение в постановлении ЦИК и СНК СССР от 24 июля 1929 г. «Об утверждении Положения о Верховном Суде Союза ССР и прокуратуре Верховного Суда Союза ССР», которое просуществовало до 1940 года<sup>2</sup>.

Дальнейшее развитие рассматриваемого института связано с принятием Конституции СССР в декабре 1936 г. на VIII чрезвычайном съезде Советов и Конституции РСФСР в январе 1937 г. на Чрезвычайном XVII Всероссийском съезде Советов. Так, ст. 52 Конституции СССР (ст. 36 Конституции РСФСР) закрепляла, что де-

<sup>1</sup> Григоров К.А. Особенности производства по уголовным делам в отношении прокуроров, следователей и адвокатов: автореф. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 15.

<sup>2</sup> См.: Указ Президиума ВС СССР от 26.04.1940 «О постановлениях ЦИК и СНК СССР, утративших силу закона в связи с принятием Верховным Советом СССР Законом „О судостроительстве СССР, союзных и автономных республик“. URL: <http://lawru.info/dok/1940/04/26/n1194701.htm>

путат Верховного Совета СССР (РСФСР) не может быть привлечен к судебной ответственности или арестован без согласия Верховного Совета СССР (РСФСР), а в период между сессиями Верховного Совета СССР (РСФСР) — без согласия Президиума Верховного Совета СССР (РСФСР). Проведенное нами исследование показывает, что фактически эта модель дошла до настоящего времени, т. е. с соответствующими текстуальными различиями нашла свое отражение в Конституциях СССР 1977 г., РСФСР 1978 г. и РФ 1993 г.

В отношении судей и органов прокуратуры гарантии неприкосновенности четко прописаны не были, но ст. 112 Конституции СССР 1936 г. (ст. 116 Конституции РСФСР 1937 г.) определяла, что судьи независимы и подчиняются только закону, а ст. 117 (121) указывала на то, что органы прокуратуры осуществляют свои функции независимо от каких бы то ни было местных органов, подчиняясь только прокурору СССР. Сама же система правовых средств, реально обеспечивающих неприкосновенность, предусматривалась соответствующими приказами прокурора СССР. Например, К.А. Григоров в своей работе упоминает приказ прокурора СССР от 2 августа 1936 г. № 45/6, который устанавливал порядок, при котором предание суду прокуроров, следователей и судей допускалось лишь по получении соответствующего распоряжения об этом прокурора СССР<sup>3</sup>.

Небезынтересными являются результаты исследования О.В. Добровляниной, которые свидетельствуют о том, что в рассматриваемый период «действовали секретные, не подлежащие опубликованию акты, которые открыто противоречили Конституции СССР, например, постановление СНК и ЦК ВКП (б) „О порядке согласования арестов“ (1935 г.). Оно устанавливало, что на арест руководителей предприятий и специалистов требовалось разрешение соответствующего наркома (профессора вуза нельзя было арестовать без санкции наркома высшего образования). Для ареста члена партии требовалась санкция секретаря райкома. Это нарушало принцип равенства граждан перед

законом»<sup>4</sup>. Как отмечает С.Ю. Суменков, «наличие иммунитета в специальном статусе отдельных субъектов признавалось на всем протяжении советской истории, хотя предпринимались попытки отвергнуть особое правовое положение отдельных лиц, как не соответствующее официальной идеологии пролетарского государства»<sup>5</sup>.

В 1958–1961 гг. происходит обновление уголовно-процессуального законодательства СССР и всех союзных республик. 25 декабря 1958 г. Верховный Совет СССР принимает Основы уголовного судопроизводства СССР и союзных республик, а 27 октября 1960 г. Верховный Совет РСФСР утверждает УПК РСФСР, который был введен в действие 1 января 1961 г. Несмотря на то что общая направленность изменений состояла в демократизации и расширении гарантий личности, указанные законы не предусматривали специальных норм об иммунитетах отдельных категорий лиц. Проведенный нами анализ принимаемых в последующие годы нормативных актов свидетельствует о том, что институт неприкосновенности развивался вне уголовно-процессуального законодательства. Остановимся более подробно на характеристике этих источников.

Так, ст. 47 Закона СССР от 30.11.1979 «О прокуратуре СССР»<sup>6</sup> и ст. 35 Положения о военной прокуратуре, утвержденного Указом Президиума Верховного Совета СССР от 04.08.1981 № 5403-Х<sup>7</sup>, предусматривали, что возбуждение и расследование уголовных дел в отношении прокуроров и следователей прокуратуры являются исключительной компетенцией прокуратуры и производятся не иначе как с согласия органа, назначившего этих лиц на должность.

В апреле 1972 г. принимается Закон Верховного Совета СССР «О статусе народных депутатов в СССР»<sup>8</sup>. Согласно ст. 33, 34 депутат Верховного Совета СССР, депутат Верховного Совета союзной, автономной республики не может быть привлечен к

<sup>3</sup> Григоров К.А. Возникновение и развитие в российском уголовно-процессуальном праве института неприкосновенности прокуроров, следователей и адвокатов // Право и политика. 2006. № 1. С. 74–80.

<sup>4</sup> Добровлянина О.В. Особенности производства по уголовным делам в отношении отдельных категорий лиц: дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2010. С. 22.

<sup>5</sup> Суменков С.Ю. Правовой иммунитет как исключение из правил: историко-правовой аспект // История государства и права. 2010. № 12. С. 41–43.

<sup>6</sup> Ведомости ВС СССР. 1979. № 49. Ст. 843.

<sup>7</sup> Ведомости ВС СССР. 1981. № 32. Ст. 956.

<sup>8</sup> Ведомости ВС СССР. 1972. № 39. Ст. 347.

уголовной ответственности или арестован без согласия соответственно Верховного Совета СССР, Верховного Совета союзной, автономной республики, а в период между их сессиями — без согласия Президиума Верховного Совета (Президиума Верховного Совета автономной республики), а депутат краевого, областного Совета, Совета автономной области, автономного округа, районного, городского, районного в городе, поселкового и сельского Совета народных депутатов не может быть на территории соответствующего Совета привлечен к уголовной ответственности или арестован без согласия соответствующего Совета, а в период между сессиями — без согласия его исполнительного комитета<sup>9</sup>.

В конце 80-х — начале 90-х годов XX в. происходит дальнейшее усиление депутатской неприкосновенности. В соответствие со ст. 37 Закона СССР от 21.12.1989 «О статусе народных депутатов в СССР»<sup>10</sup> уголовное дело в отношении народного депутата СССР, народного депутата союзной, автономной республики может быть возбуждено только соответственно Генеральным прокурором СССР, прокурором союзной, автономной республики. Кроме того, в ст. 39 впервые был закреплен порядок получения согласия Совета на привлечение депутата к ответственности.

Закон СССР от 31.05.1990 «О статусе народного депутата СССР»<sup>11</sup> в ст. 34 предусматривал, что народный депутат СССР после истечения срока полномочий может быть привлечен к ответственности за предъявленное ему обвинение в нарушении закона, допущенном в период исполнения депутатских полномочий, только в порядке, предусмотренном законом в отношении народного депутата СССР.

Закон РСФСР от 30.10.1990 «О статусе народного депутата местного Совета народных депутатов РСФСР»<sup>12</sup> и Закон

РСФСР от 15.11.1990 «О статусе народного депутата РСФСР»<sup>13</sup> закрепили положение о недопущении привода и иного, в какой бы то ни было форме задержания или ограничения свободы народного депутата, а также обыска, выемки и ареста его личных вещей, багажа, личного и используемого им транспорта, жилого и служебного помещений. Неприкосновенность стала распространяться на переписку, средства связи, используемые народным депутатом, а также на принадлежащие ему документы. Кроме того, было введено положение, обязывающее прокурора, внесшего представление в Совет, в трехдневный срок со дня окончания производства по делу сообщить Совету о результатах расследования или рассмотрения дела.

С принятием 22 ноября 1991 г. Верховным Советом РСФСР Декларации прав и свобод человека и гражданина<sup>14</sup> в России учреждается должность Парламентского уполномоченного по правам человека, который согласно ст. 40 Декларации должен был назначаться Верховным Советом сроком на пять лет, быть ему подотчетным и обладать той же неприкосновенностью, что и народный депутат РСФСР.

В числе законодательных актов, устанавливающих иммунитеты для специальных субъектов, следует упомянуть те из них, которые развивали институт неприкосновенности судебной власти. Так, в ст. 6 Закона СССР от 04.08.1989 «О статусе судей в СССР»<sup>15</sup> было закреплено, что народные судьи, судьи краевых, областных, городских судов, судов автономных областей, судов автономных округов, Верховных судов автономных республик, Верховного суда союзной республики, а также народные заседатели этих судов не могут быть привлечены к уголовной ответственности или арестованы без согласия Верховного Совета союзной республики, а в период между сессиями — Президиума Верховного Совета союзной республики. В отношении судей и народных заседателей Верховного Суда СССР и военных трибуналов действовал порядок, ранее закрепленный в ст. 11 Закона СССР от 30.11.1979 «О Верховном Суде СССР»<sup>16</sup>, — решения о привлечении к уго-

<sup>9</sup> Аналогичная норма о неприкосновенности депутатов сельского, поселкового Совета содержалась еще в ст. 9 Указа Президиума ВС СССР от 08.04.1968 № 2507-VII «Об основных правах и обязанностях сельских и поселковых Советов депутатов трудящихся» // Ведомости ВС СССР. 1968. № 16. Ст. 131.

<sup>10</sup> Ведомости СНД и ВС СССР. 1989. № 29. Ст. 567.

<sup>11</sup> Ведомости СНД и ВС СССР. 1990. № 24. Ст. 443.

<sup>12</sup> Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1990. № 23. Ст. 279.

<sup>13</sup> Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1990. № 25. Ст. 312.

<sup>14</sup> Ведомости СНД РСФСР и ВС РСФСР. 1991. № 52. Ст. 1865.

<sup>15</sup> Ведомости СНД и ВС СССР. 1989. № 9. Ст. 223.

<sup>16</sup> Ведомости ВС СССР. 1979. № 49. Ст. 842.

ловной ответственности или аресте принимались с согласия Верховного Совета СССР, а в период между сессиями — Президиума Верховного Совета СССР.

Закон также устанавливал, во-первых, круг лиц, имеющих право на возбуждение уголовного дела (уголовное дело в отношении народного судьи или народного заседателя районного (городского) народного суда могло быть возбуждено только прокурором союзной республики или Генеральным прокурором СССР, а в отношении судей или народных заседателей других судов союзных республик и судов СССР — только Генеральным прокурором СССР (ч. 2 ст. 6)); во-вторых, специальную подсудность (уголовные дела в отношении народных судей и народных заседателей районных (городских) народных судов подсудны Верховным судам союзных республик, а в отношении судей и народных заседателей других судов союзных республик и судов СССР — Верховному Суду СССР (ч. 3 ст. 6)); в-третьих, не допускал задержание и привод в отношении судьи, а также народного заседателя при исполнении им обязанностей в суде.

К концу 80-х гг. XX в. в связи с переходом России к новым экономическим условиям хозяйствования, рыночным отношениям, возникла необходимость создания судебных органов взамен государственных и ведомственных арбитражей. С 1 октября 1991 г. был введен в действие Закон РСФСР от 04.07.1991 № 1543-1 «Об арбитражном суде»<sup>17</sup>, в ст. 24 которого устанавливалась целая система гарантий неприкосновенности. Судья арбитражного суда не мог быть привлечен к уголовной ответственности, арестован, подвергнут приводу без согласия соответственно Верховного Совета РСФСР, Верховного Совета республики в составе РСФСР, а в период между сессиями — их Президиумов либо без согласия Совета народных депутатов автономной области, автономного округа.

В случае задержания по подозрению в совершении преступления судья должен быть освобожден немедленно по выяснении его личности. Проникновение в жилище или служебное помещение судьи, в личный или используемый им иной транспорт, производство там обыска или выемки, личный обыск судьи арбитражного суда, а рав-

но выемка принадлежащих ему вещей и документов не могли производиться иначе как с санкции соответственно Генерального прокурора РСФСР, прокурора республики в составе РСФСР, прокурора автономной области, автономного округа.

Уголовное дело в отношении судьи арбитражного суда возбуждалось Генеральным прокурором РСФСР, прокурором республики в составе РСФСР, прокурором автономной области, автономного округа и было подсудно Верховному Суду РСФСР, Верховному суду республики в составе РСФСР, суду автономной области, автономного округа.

В условиях проводимой перестройки, в том числе и в правовой сфере, Вторым съездом народных депутатов СССР 23 декабря 1989 г. принят Закон о конституционном надзоре в СССР<sup>18</sup>, которым образован Комитет конституционного надзора СССР, просуществовавший до распада СССР. Он не был судебным органом, не входил в судебную систему и фактически являлся предшественником нынешнего Конституционного Суда РФ. Лица, избранные в Комитет, наделялись процессуальным иммунитетом и не могли быть привлечены к уголовной ответственности или арестованы без согласия Комитета. Решение о согласии принималось тайным голосованием двумя третями голосов состава Комитета конституционного надзора СССР (ст. 27 Закона).

Следующим этапом развития конституционного контроля стало принятие Закона РСФСР от 15 декабря 1990 г. № 423-1 «Об изменениях и дополнениях Конституции (Основного Закона) РСФСР»<sup>19</sup>, провозгласившего создание Конституционного Суда РСФСР, а 12 июля 1991 г. был принят Закон РСФСР № 1599-1 «О Конституционном Суде РСФСР»<sup>20</sup>. Помимо таких универсальных гарантий (согласие Конституционного Суда РСФСР на привлечение судьи к уголовной ответственности, арест и привод, возбуждение уголовного дела только Генеральным прокурором РСФСР и др.), ст. 17 Закона предусматривала достаточно интересное положение о том, что судья Конституционного Суда РСФСР не может

<sup>17</sup> Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 30. Ст. 1013.

<sup>18</sup> Ведомости СНД и ВС СССР. 1989. № 29. Ст. 572.

<sup>19</sup> Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1990. № 29. Ст. 395.

<sup>20</sup> Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 30. Ст. 1017.

быть подвергнут принудительным мерам медицинского характера, признан недееспособным или ограничен в дееспособности без согласия Конституционного Суда РСФСР на возбуждение в суде соответствующего производства.

В законодательстве 80–90-х гг. XX в. также получает свое развитие иммунитет главы государства. 14 марта 1990 г. Съездом народных депутатов СССР путем внесения поправок в Конституцию СССР 1977 г. вводится должность Президента СССР<sup>21</sup>. Согласно ст. 127.8 Конституции Президент СССР обладает правом неприкосновенности и может быть смещен только Съездом народных депутатов СССР в случае нарушения им Конституции СССР и законов СССР. Такое решение принимается не менее чем двумя третями голосов от общего числа депутатов Съезда народных депутатов СССР по инициативе самого Съезда или Верховного Совета СССР с учетом заключения Комитета конституционного надзора СССР.

В 1991 г. вносятся соответствующие поправки и в Конституцию РСФСР 1978 г., которая была дополнена главой 13.1 Президент РСФСР<sup>22</sup>. В соответствии со ст. 121.9, 121.10 Президент РФ и вице-президент РФ неприкосновенны, охраняются законом и могут быть отрешены от должности только Съездом народных депутатов РСФСР на основании заключения Конституционного Суда РСФСР большинством в две трети голосов от общего числа народных депутатов РСФСР по инициативе Съезда народных депутатов РСФСР, Верховного Совета РСФСР или одной из его палат.

Что касается следователей различных ведомств, то, как отмечает О.В. Добровлянина, гарантий независимости для них в СССР не предусматривалось, за исключением гарантий следователей прокуратуры<sup>23</sup>. Заметим, что в отношении адвокатов также не предусматривалось никаких правил о необходимости соблюдения процессуальных гарантий в случае их уголовного

преследования. Как отмечают В.Н. Буробин и В.В. Мельник, «задача реформирования была направлена на то, чтобы превратить адвоката в работника, который бы: а) по-советски интерпретировал наши законы, ни на минуту не забывая о границах революционной законности; б) по-советски разбирался в существе юридических вопросов; в) целью своей деятельности ставил не обслуживание клиента, а укрепление советского общества»<sup>24</sup>.

Таким образом, если «в XIV–XVI вв. зародилась идея о неподсудности обычным судам уголовных дел о преступлениях, совершенных знатными боярами, представителями духовенства, в законодательных актах XVIII — начала XX в. нашли отражение представления о необходимости повышенной охраны высокопоставленной личности от уголовного преследования»<sup>25</sup>, то в XX в. прослеживается попытка систематизации норм, устанавливающих усложненный порядок привлечения к ответственности и принятия решения о производстве отдельных процессуальных действий в отношении некоторых категорий лиц. Вместе с тем институт неприкосновенности развивался вне уголовно-процессуального законодательства.

### Литература

1. Адвокатская деятельность: учебно-практическое пособие / под общ. ред. В.Н. Буробина. М., 2005. С. 54.
2. Алехин Д.В. Исторические этапы развития законодательства об уголовно-процессуальном иммунитете отдельных категорий лиц (IV — начало XX вв.) / Д.В. Алехин // История государства и права. 2014. № 23. С. 54.
3. Григоров К.А. Особенности производства по уголовным делам в отношении прокуроров, следователей и адвокатов: автореф. ... канд. юрид. наук / К.А. Григоров. М., 2006. С. 15.
4. Григоров К.А. Возникновение и развитие в российском уголовно-процессуальном праве института неприкосновенности прокуроров, следователей и адвокатов / К.А. Григоров // Право и политика. 2006. № 1. С. 74–80.

<sup>21</sup> Об учреждении поста Президента СССР и внесении изменений и дополнений в Конституцию (Основной Закон) СССР: закон СССР от 14.03.1990 № 1360-1 // Ведомости СНД и ВС СССР. 1990. № 12. Ст. 189.

<sup>22</sup> Об изменениях и дополнениях Конституции (Основного Закона) РСФСР: закон РСФСР от 24.05.1991 № 1326-1 // Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 22. Ст. 776.

<sup>23</sup> Добровлянина О.В. Указ. соч. С. 32.

<sup>24</sup> Адвокатская деятельность: учебно-практическое пособие / под общ. ред. В.Н. Буробина. М., 2005. С. 54.

<sup>25</sup> Алехин Д.В. Исторические этапы развития законодательства об уголовно-процессуальном иммунитете отдельных категорий лиц (IV — начало XX вв.) // История государства и права. 2014. № 23. С. 54.

5. Добровлянина О.В. Особенности производства по уголовным делам в отношении отдельных категорий лиц : дис. ... канд. юрид. наук / О.В. Добровлянина. Екатеринбург, 2010. С. 22.
6. Суменков С.Ю. Правовой иммунитет как исключение из правил : историко-правовой аспект / С.Ю. Суменков // История государства и права. 2010. № 12. С. 41–43.

## Развитие процессуального положения потерпевшего как участника уголовного судопроизводства в досоветской России

*Генералова Алена Сергеевна,  
адъюнкт кафедры уголовного процесса  
Уральского юридического института  
Министерства внутренних дел Российской Федерации  
generalva.alena@yandex.ru*

*В настоящей статье анализируются основные нормативные правовые акты в сфере уголовного судопроизводства и проводится исследование развития положения потерпевшего как участника уголовного судопроизводства.*

*Ключевые слова: потерпевший, уголовный процесс, челобитчик, истец, Устав уголовного судопроизводства.*

### **Development of the Procedural Status of the Victim as a Participant of Criminal Legal Proceedings in the pre-Soviet Russia**

*Generalova Alyona S.,  
Postgraduate of the Criminal Procedure Department at the Ural Law Institute  
of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation*

*This paper analyzes the main legal acts in the field of criminal justice, and we study the development status of the victim as a party to the criminal proceedings.*

*Key words: victim, criminal proceeding, plaintiff, petitioner, Charter criminal proceedings.*

Для наиболее полного и точного понимания процессуального статуса потерпевшего на современном этапе уголовно-процессуального законодательства России необходимо иметь представление об историческом развитии его статуса.

Термин «потерпевший» в отечественном законодательстве появился относительно недавно — впервые он был использован лишь во второй половине XX века, а именно в Основах уголовного судопроизводства СССР и советских республик, принятых в 1958 году.

Следует отметить, что столь позднее законодательное закрепление потерпевшего не означает его отсутствие на более ранних этапах развития уголовно-процессуальной деятельности нашего государства.

В феодальный период развития нельзя говорить о существовании потерпевшего как такового. Это, прежде всего, связано с отсутствием структуры государственной власти и, как следствие, с отсутствием законодательства. Кроме того, следует помнить, что какими-либо правами обладали только феодалы, вследствие чего холопы и их семьи были абсолютно бесправны и в уголовно-процессуальных отношениях. В случае различного рода преступного посягательства на холопа «потерпевшим» являлась не сама жертва, а феодал, которому он принадлежал. Если же вред холопу причинялся «хозяином», вплоть до убийства, то это не считалось преступлением и никакого наказания не следовало. Данное положение нашло свое отражение в Двинской судной грамоте 1397 года: «Господин, ударив холопа своего и нечаянно

убив его до смерти, не отвечает за то перед наместником»<sup>1</sup>.

Наиболее древним источником права России является Русская Правда, имеющая несколько редакций: Краткая Правда, действовавшая в IX–XI веках, Пространная Правда XII–XV веков и Сокращенная Правда XV века.

Анализ норм Краткой редакции Русской Правды (IX–XI вв.) позволяет сказать, что уголовный процесс носил частно-исковой характер, то есть начинался он с заявления лица, пострадавшего от преступления. Краткая правда не называет пострадавшего от преступления единым термином. В ней можно встретить следующие понятия: потерпевший, пострадавший, обиженный. Например, «если толкнет муж мужа от себя или к себе... то виновный должен заплатить *потерпевшему*... Если *пострадавший* будет варягом... Если кто кого ударит батогом... то должен заплатить *обиженному*...»<sup>2</sup>.

В Пространной редакции Русской Правды для обозначения жертвы преступления используется термин «истец», который являлся активным участником уголовного процесса. Процесс начинался не иначе как по заявлению жертвы. Причем заявление жертвы о совершенном преступлении делалось публично, одновременно им заявлялось о начале поиска преступника. Данная процедура называлась «заклечь». Бремя доказывания виновности всецело находилось на пострадавшем путем «гонения следа», то есть поиска преступника, пострадавший и члены его общины искали преступника и доказательства<sup>3</sup>.

Дальнейшее развитие права сопровождается принятием Судебника Ивана III в 1497 году. Судебник 1497 года называет потерпевшего от преступления истцом. О развитии уголовно-процессуального права свидетельствуют нормы Судебника, предоставляющие холопам право обращаться с иском в суд. Таким образом, холопы могли выступать в качестве потерпевших в процессе. Но данное право их было ограничено, так как они могли свидетельствовать не против любого лица, а лишь лица, равного по положению.

<sup>1</sup> Цечоев В.К. История государства и права России с древнейших времен до 1861 г. Ростов н/Д: Феникс, 2000. С. 150.

<sup>2</sup> Цечоев В.К. Указ. соч. С. 66.

<sup>3</sup> Зарипова О.Р. Возникновение и развитие правового статуса потерпевшего в российском уголовном судопроизводстве // Правоохранительные органы: теория и практика. 2010. № 2. С. 91.

Судебник 1497 года различал два вида процесса: состязательный и инквизиционный. Преступление это не «беда» или «обида» против личности и частной собственности. Преступление — «лихое дело» против государства. Следовательно, государство и без воли истца может начать дело — «розыск»<sup>4</sup>.

Состязательный процесс начинался с жалобы истца — челобитной. После получения челобитной, которая, как правило, подавалась в устной форме, суд принимал меры к доставлению ответчика в суд.

Статья 19 Судебника Ивана III предусматривает отмену неправильного решения судьи (та грамота не в грамоту) и предоставляет истцу право повторного рассмотрения дела. Поскольку дело начиналось заново, перед нами институт апелляционного судопроизводства, которое, по всей вероятности, осуществлял сам князь<sup>5</sup>. Таким образом, очевидно стремление государства организовать правильное разрешение уголовных дел, обеспечивая тем самым защиту прав и законных интересов участвующих в судопроизводстве лиц, в том числе и пострадавших от преступления.

Отдельные нормы Судебника облегчали достижение пострадавшим своих целей в судопроизводстве. В то же время некоторые положения Судебника явно не способствовали интересам пострадавшего от преступления. Например, Судебник установил высокие пошлины за участие в судопроизводстве, чем ограничил доступ к суду малоимущих слоев населения. Введение розыскного процесса на многие столетия предопределило злоупотребления в судебной сфере, беззащитность перед органами власти лиц, вовлеченных в процесс. В полной мере сказанное касается и потерпевшего от преступления<sup>6</sup>.

Анализ Судебников XV–XVI вв. показывает развитие неуклонной тенденции на узурпацию государством прав потерпевшего в уголовном процессе: уголовное преследование становится государственной функцией. Те же немногочисленные процессуальные гарантии, предоставленные потерпевшему, нивелирова-

<sup>4</sup> Цечоев В.К. Указ. соч. С. 166–167.

<sup>5</sup> Российское законодательство X–XX веков: в 9 т. М.: Юридическая литература, 1985. Т. 2: Законодательство периода образования и укрепления Русского централизованного государства. С. 76.

<sup>6</sup> Бобраков И.А. К истории развития отечественного законодательства, определявшего правовой статус потерпевшего в уголовном судопроизводстве (IX–XVII вв.) // История государства и права. 2005. № 6. С. 44.

лись негативной практикой правоприменения. Речь, прежде всего, идет об установившейся системе «кормления», которая на долгие века определила лицо государственного аппарата и российские особенности судопроизводства<sup>7</sup>.

Дальнейшее развитие норм уголовно-процессуального права связано с принятием Соборного Уложения в 1649 году. Интересной является норма ст. 110 главы X Уложения, обязывающая истца быть активным участником процесса. Последствием неблагоприятного поведения истца, возбудившего дело и не проявляющего далее никакой активности в движении дела, является прекращение дела.

Вторая половина XVII — первая четверть XVIII веков — период становления абсолютизма в России — время бурных изменений в российском обществе, Российском государстве и правовой системе. С вступлением на престол Петра I Россия претерпевала множественные изменения во всех сферах жизнедеятельности. Нововведения не обошли стороной и уголовно-процессуальное законодательство.

«Краткое изображение процессов или судебных тяжб» 1715 года впервые на законодательном уровне дает определение лица, пострадавшего от преступления. Так, глава III указанного правового акта посвящена челобитчику: «Челобитчик есть оный, который другого некоторой ради причины в суд посылает и от судьбы правомерного приговору и вспоможения в правом своем деле требует»<sup>8</sup>. Здесь же закреплена обязанность челобитчика доказать свою жалобу. В противном случае ответчик мог быть освобожден от суда.

Дальнейшее развитие законодательства России знаменовалось эпохой Великих реформ, проводимых Александром II в 60–70-е годы XIX века.

Судебная реформа 1864 года, направленная «на восстановление и возрождение значения живой личности, а за ней и живой жизни в суде; личности подсудимого, личности потерпевшего...», по праву была названа С.К. Гогелем «громадным и высоко благотворительным переворотом, великим главным делом, вызывающим глубокое изумление»<sup>9</sup>. В результате Судебной реформы был принят Устав уголовного судопроизводства — основной нормативно-правовой акт, регламентирующий уголовно-процессуальные отношения. Аннулированы средневековые обычаи, принципы, построенные на неправовых формах разрешения конфликтных ситуаций, Устав цивили-

зованным образом четко определил характер судопроизводства и процедуру по уголовным делам<sup>10</sup>. Судебные уставы сменили инквизиционный разыскной процесс состязательным.

В результате Судебной реформы 1864 года и принятия Устава уголовного судопроизводства, который предоставил пострадавшим определенные возможности для выполнения своей процессуальной функции, потерпевший становится активным участником уголовного процесса<sup>11</sup>.

В некоторых статьях Устава уголовного судопроизводства использовалось понятие «потерпевший», в связи с этим именно с принятием данного Устава С.В. Колдин связывает появление «данного термина». Однако с его точкой зрения можно не согласиться, так как в Уставе не раскрывается понятие и не содержатся признаки потерпевшего. А использование термина «потерпевший» мы встречаем и в более ранних источниках (например, в Русской Правде термин «потерпевший» употребляется наряду с терминами «пострадавший» и «обиженный»).

И.Я. Фойницкий дал следующее определение исследуемого участника уголовного судопроизводства: «Потерпевшими признаются все лица, которые понесли от преступления какой-либо вред, материальный или нематериальный, наличный или только юридически возможный, выражающийся в нарушении прав их самих или близких им по родству или опеке»<sup>12</sup>.

Участие потерпевшего в уголовном преследовании было весьма значимым: согласно ст. 3 Устава он пользовался равным с полицейскими и другими административными властями правом на «обличение обвиняемых».

Необходимо подчеркнуть, что участвовать в доказывании — это право потерпевшего, а не его обязанность, он мог и не участвовать в доказывании, но при этом он был обязан «воздержаться от лживых доносов и ложных показаний, за которые он подвергался законной ответственности»<sup>13</sup>.

Обеспечение защиты прав пострадавшего от преступления гарантировалось невозмож-

<sup>10</sup> Круглов С.В. Развитие правового положения потерпевшего в уголовном процессе // Следователь. 2006. № 1. С. 54.

<sup>11</sup> Крюкова Н.И. Исторический очерк становления и развития института потерпевшего в уголовном судопроизводстве России // История государства и права. 2012. № 2. С. 33.

<sup>12</sup> И.Я. Фойницкий. Курс уголовного судопроизводства. 3-е изд., пересмот. и доп. СПб.: Сенатская типография, 1910. Т. II. С. 19.

<sup>13</sup> Там же.

<sup>7</sup> Бобраков И.А. Указ. соч. С. 45.

<sup>8</sup> Цечоев В.К. Указ. соч. С. 355.

<sup>9</sup> Зарипова О.Р. Указ. соч. С. 92.

ностью судебного следователя отказать в приеме и исследовании жалобы.

Проанализировав уголовно-процессуальное законодательство России в досоветский период, можно отметить неоднозначное отношение законодателя к потерпевшему как процессуальной фигуре. На протяжении длительного времени жертве преступления предоставлялся различный объем прав — пострадавший являлся либо активным участником процесса, либо его роль сводилась к простому свидетельствованию. Во второй половине XVII века государство принятием Устава уголовного судопроизводства предоставило потерпевшим определенные возможности для выполнения ими функций участника уголовно-процессуальной деятельности, что благоприятно сказывалось на защите их прав и законных интересов.

### Литература

1. Бобраков И.А. К истории развития отечественного законодательства, определявшего правовой статус потерпевшего в уголовном судопроизводстве (IX–XVII вв.) / И.А. Бобраков // История государства и права. 2005. № 6. С. 43–46.
2. Зарипова О.Р. Возникновение и развитие правового статуса потерпевшего в российском уголовном судопроизводстве / О.Р. Зарипова // Правоохранительные органы : теория и практика. 2010. № 2. С. 91–94.
3. Круглов С.В. Развитие правового положения потерпевшего в уголовном процессе / С.В. Круглов // Следователь. 2006. № 1. С. 54–61.
4. Крюкова Н.И. Исторический очерк становления и развития института потерпевшего в уголовном судопроизводстве России / Н.И. Крюкова // История государства и права. 2012. № 2. С. 32–37.
5. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. 3-е изд., пересмотр. и доп. / И.Я. Фойницкий. СПб. : Сенатская типография, 1910. 573 с.
6. Цечоев В.К. История государства и права России с древнейших времен до 1861 г. / В.К. Цечоев. Ростов н/Д : Феникс, 2000. 480 с.

# Реформа кассационного производства 1877 г. и развитие форм судебного правотворчества в России второй половины XIX — начала XX века\*

*Захаров Владимир Викторович,  
профессор кафедры теории и истории государства и права  
Курского государственного университета,  
доктор юридических наук  
zaharov.72@mail.ru*

*В статье на примере гражданского кассационного департамента показано расширение потенциальных правотворческих возможностей Сената в результате реформы 1877 г. Акцентируется внимание на актах толкования, в которых могли формулироваться правовые позиции без рассмотрения конкретного гражданского спора. Дается оценка сформировавшейся в итоге модели, согласно которой сенатские правовые позиции не признавались в качестве полноценного источника права, но оказывали существенное воздействие на формирование судебной практики.*

*Ключевые слова:* судебная реформа, судебная система, Сенат, гражданский кассационный департамент, кассация, кассационное производство, толкование, интерпретационные акты.

## The Cassation Proceedings Reform of 1877 and Development of Judicial Law-making Forms in Russia in the Second Half of the XIX and Early XX Century

*Zakharov Vladimir V.,  
Professor of the State and Law Theory and History Department  
of the Kursk State University,  
Doctor of Law*

*Expansion of potential law-making opportunities of the Senate as a result of reform of 1877 is shown in article on the example of civil cassation department. The attention is focused on acts of interpretation in which legal positions without consideration of concrete civil dispute could be formulated. The assessment created as a result of model according to which senatorial legal positions didn't admit quality of a full-fledged source of the right is given, but made essential impact on jurisprudence formation.*

*Key words:* judicial reform, judicial system, Senate, civil cassation department, cassation, cassation proceeding, interpretation, interpretative acts.

В рамках судебной реформы 1864 г. наряду с созданием новой судебной системы произошло реформирование гражданского судопроизводства, одним из направлений которого стало введение кассации, представлявшей собой процессуальный механизм устранения судебных ошибок путем проверки законности судебного акта без установления новых обстоятельств дела. В структуре Сената были созданы гражданский и уголовный кассационные департаменты, объявленные «верховным судебным местом», решения которого не подлежали обжалованию<sup>1</sup>.

\* Публикация подготовлена при поддержке гранта РГНФ «15-03-00491».

<sup>1</sup> См.: Судебные уставы 20 ноября 1864 года с изложением рассуждений, на коих они основаны (далее — Судебные уставы). СПб., 1867. Ч. I. С. 378.

За департаментами были закреплены две функции. Первая — судебная, содержанием которой выступала деятельность по рассмотрению кассационных жалоб и протестов<sup>2</sup>. Реформаторы, стремясь предоставить каждому возможность исправить ошибку в высшей судебной инстанции, пошли по пути закрепления системы пересмотра решений, близкой по своим характеристикам к «поточной». Вторая — регулятивная — означала, что Сенат через сформулированное в правовых позициях разъяснение закона должен был обеспечить непротиворечивое правоприменение в условиях несовершенства законодательства, многообразия судов и обширности территории. В конечном итоге ожидалось, что через единообразие в раз-

<sup>2</sup> Далее в статье используется только понятие «жалоба».

решении правовых споров будет достигнут необходимый уровень правовой определенности и предсказуемости состояния общественных отношений, важный в том числе для ускоренного экономического развития страны.

Формально Сенату был предоставлен ограниченный круг средств, с помощью которых он мог оказывать влияние на практику разрешения споров в нижестоящих судах. Основных было два: 1) обеспечить принятие решения в соответствии с формулированным разъяснением; 2) публикация во всеобщее сведение своих разъяснений «для руководства к единообразному истолкованию и применению законов»<sup>3</sup>.

В итоге в России была закреплена модель кассационного производства, предполагавшая функционирование единого кассационного суда, задача которого состояла не в разрешении дела по существу, а в проверке судебных решений, вступивших в законную силу и разъяснении смысла подлежащего применению законодательства. Отказ предоставить Сенату право рассматривать дела по существу был вызван разными причинами. Авторы реформы видели в этом способ обеспечения доверия общества к Сенату как защитнику публичного интереса, так как, разрешая дела по существу, он неизбежно будет толковать закон больше для собственного руководства, а это почва для упреков в произволе. С этим же связывали защиту от влияния на сенаторов со стороны заинтересованных сторон, поскольку отсутствие обсуждения обстоятельств дела не позволяло «получить предубеждение в пользу той или другой тяжущейся стороны»<sup>4</sup>, следовательно, отсутствовали основания подозревать Сенат в пристрастности.

Предоставление Сенату полномочий выносить решение по существу означало для реформаторов признать его третьей инстанцией, что противоречило базовому принципу судебной реформы — рассмотрению дела в двух инстанциях — и значило бы сохранение дореформенного порядка<sup>5</sup>. Но тут скры-

валась опасность иного плана. Авторы судебных уставов оценивали деятельность, связанную с рассмотрением дела по существу, как более сложную, чем с признанием решения несоответствующим действующему законодательству. Для выполнения же более трудоемкой деятельности необходимо было большее число членов Сената. Но даже оставление его в прежнем количественном составе означало «разъединение кассационной власти», препятствовавшее обеспечению единообразия судебной практики<sup>6</sup>. Для реформаторов аксиоматический характер носила следующая корреляция: по мере увеличения субъектов кассационной власти (в первую очередь имеется в виду количество сенаторов) будет нарушаться единообразие толкования законов.

Это дает основание утверждать, что после судебной реформы 1864 г. Сенат выступал не просто в роли высшей инстанции, рассматривавшей дела в порядке обжалования решений нижестоящих инстанций и исправляющей их ошибки, на него была возложена ответственность за развитие права. Сенатские разъяснения должны были выполнять функцию оперативного регулятора в условиях правотворческой медлительности уполномоченных государственных органов.

Исторический опыт государств, избравших такую конструкцию функциональной нагрузки высшего суда, указывает на неизбежность конфликта между судебной и регулятивной функциями. Сенат не стал исключением, и с течением времени оказалось, что он настолько перегружен кассационными жалобами по типичным делам (в основном на решения мировых съездов), что не оставалось достаточного времени на реализацию унификационного потенциала. Тот же опыт указывал, что через какое-то время актуализируется проблема, связанная с необходимостью снять с сенаторов массу однотипных споров и сконцентрировать их на выработке актуальных правовых позиций, способных унифицировать судебную практику на будущее.

Именно это и случилось в первое пореформенное десятилетие. К концу указанного времени стало нормой, когда в одно заседание гражданского кассационного департамента докладывалось 60–95 дел<sup>7</sup>. На 1 ян-

<sup>3</sup> См.: Устав гражданского судопроизводства. Ст. 813, 815 // Судебные уставы. Ч. I. С. 377–378.

<sup>4</sup> Там же. С. 373.

<sup>5</sup> См. подр.: Захаров В.В. Суд и институт исполнения судебных решений по гражданским делам в Российской империи первой половины XIX столетия: законодательные основы и проблемы их практической реализации. М., 2010. С. 222–231.

<sup>6</sup> Судебные уставы. Ч. I. С. 371–374.

<sup>7</sup> См.: Мальчевский К. К вопросу о устранении медлительности в производстве кассационных дел // Юридический вестник. 1876. Кн. 3–5. С. 27.

варя 1876 г. в гражданском кассационном департаменте оставались нерассмотренными 3377 дел<sup>8</sup>. Оценки экспертов были вполне единодушны: в кассационные департаменты поступало большое количество жалоб, значительная часть из которых не представляла собой никакой сложности и не имела особого значения для практики<sup>9</sup>. Например, в 1875 г. гражданским кассационным департаментом было рассмотрено 2842 жалобы на решения мировых съездов, из них только 8 % оказались обоснованными<sup>10</sup>.

Современники активно обсуждали не только состояние дел, и возможные пути выхода из сложившейся ситуации<sup>11</sup>. В 1867, 1869, 1870, 1874 гг. этот вопрос неоднократно поднимался на уровне Сената, Министерства юстиции и Государственного Совета. В числе вариантов назывались: увеличение числа сенаторов, проведение организационных изменений в кассационных департаментах, введение специальных сборов и штрафов за необоснованные жалобы, передача полномочий по рассмотрению кассационных жалоб судам нижестоящих инстанций и др.

Каждый способ сокращения жалоб имел свои плюсы и минусы, и их соотношение влияло на окончательный выбор. Но, наверное, главное, что очерчивало границы допустимых решений, это были ценности и базовые принципы, лежавшие в основе судебной реформы 1864 г., которые сохраняли значимость и задавали ориентиры поисков выхода из сложившегося положения дел. Среди таких ценностей и принципов, непосредственно относящихся к рассматриваемому сюжету, отметим сохранение институционального дизайна судебной системы, гарантии доступности правосудия и единство кассационной практики. В конечном итоге в качестве руководящей идеи было выбрано деление поступающих в кассационный департамент дел на две группы по критерию достаточности правового регулирования спорных правоотношений: 1) дела, по которым имелось ясное и непротиворечивое законодательство, и кассационная практика, а потому их разрешение осуществлялось «простым применением существующих законов и последовавших уже в кассацион-

ном порядке разъяснений»<sup>12</sup>; 2) дела, в основе которых лежали споры, вызванные в том числе отсутствием единообразия в подходах к их разрешению, что требовало «нового истолкования смысла законов»<sup>13</sup>.

В каждом кассационном департаменте были созданы несколько отделений. Их конкретное количество определялось самим департаментом. Законом устанавливалась только минимально допустимая численность коллегии («присутствия») департамента — не менее семи сенаторов, и коллегии («присутствия») отделения — не менее трех сенаторов<sup>14</sup>.

Данная организационная структура должна была обеспечивать новый порядок производства по кассационной жалобе. Все поступающие жалобы первоначально рассматривались в рамках распорядительного заседания, когда осуществлялась проверка кассационной жалобы на соответствие требованиям Устава гражданского судопроизводства (далее — УГС) по форме и содержанию. Выявленное несоответствие означало возвращение жалобы<sup>15</sup>. В отделение попадали типичные дела, а предметом рассмотрения в присутствии департамента были споры, решение по которым должно было содержать разъяснение смысла закона<sup>16</sup>. По аналогичной причине допускалась передача дела из отделения в департамент, поскольку на стадии принятия жалобы могла не проследиться значимость спора для практики. Основанием являлось мнение любого сенатора о необходимости разъяснения смысла закона для единообразного применения<sup>17</sup>.

Таким образом, законодатель стремился сосредоточить за гражданским кассационным департаментом рассмотрение слож-

<sup>12</sup> Отчет по Государственному Совету за 1877 год. СПб., 1879. С. 26–33.

<sup>13</sup> Там же.

<sup>14</sup> См.: ПСЗ-II. Т. 52. Ч. 1. № 54472.

<sup>15</sup> Кстати, в последующем основной причиной отклонения жалобы было отсутствие в ней указаний на основания для отмены решения. При этом отделения старались максимально следовать сложившейся практике кассационного департамента.

<sup>16</sup> Об этом свидетельствует правило п. 5 ст. II закона: «...присутствием Департамента рассматриваются дела, по которым оказывается необходимость в разъяснении точного смысла законов для руководства к единообразному их истолкованию и применению» (см.: ПСЗ-II. Т. 52. Ч. 1. № 54472).

<sup>17</sup> Там же. П. 6 ст. II.

<sup>8</sup> Там же. С. 28.

<sup>9</sup> См.: Судебный вестник. 1874. № 255.

<sup>10</sup> Судебный вестник. 1876. № 42.

<sup>11</sup> См., напр.: Судебный вестник. 1874. № 251, 255, 256, 257, 263; Там же. 1876. № 42, 45, 46.

ных дел, которые имели серьезное значение для судебной практики, освободив от мало-важных споров. Департамент должен был формировать кассационные прецеденты — разъяснения смысла закона в целях его единообразного применения, выраженные в определениях, вынесенных расширенной коллегией сенаторов.

Отделение рассматривало дела, в которых отсутствовал важный правовой вопрос, для чего было достаточно обычной коллегии судей в количестве трех человек. Заметим, что в гражданском кассационном департаменте Сената, в отличие от уголовного, не сложились ни постоянные составы отделений, ни их специализация. Отделение каждый раз формировалось по случайному принципу из сенаторов, выразивших желание совместно слушать дела, которые будут внесены в данное заседание. Единственное исключение составляли дела, поступавшие из Варшавского судебного округа и Прибалтики, где действовало весьма специфичное местное законодательство, а также споры, связанные с железнодорожными вопросами. Как правило, их слушал один и тот же состав сенаторов<sup>18</sup>.

В русле проведенного изменения шло уточнение ст. 815 УГС, согласно которому публиковались для всеобщего сведения все определения гражданского кассационного департамента, содержавшие толкование законов. Применять это правило в отношении актов отделений не имело смысла, поскольку они рассматривали дела, по которым разъяснение было излишним. Теперь отделения вообще могли отказаться от изложения мотивировочной части судебного акта, ограничившись краткой резолюцией, написанной любым сенатором, участвующим в решении дела<sup>19</sup>, что тоже делало их публикацию формальной и бесполезной.

Принимая во внимание, что Министерство юстиции как орган судебного управления<sup>20</sup> получало информацию о состоянии судебной практики, было решено закрепить за министром право представлять в Сенат вопросы, отражавшие отсутствие единообраз-

ной судебной практики. Такого рода сведения министр мог подавать на обсуждение кассационных департаментов, их общих собраний, а также общего собрания первого и кассационных департаментов. Если на основании вопросов министра юстиции гражданский кассационный департамент принимал решение, которое Сенат считал целесообразным довести до всеобщего сведения, то такое решение публиковалось в порядке ст. 815 УГС, но при этом не указывалось дело, по которому возник вопрос<sup>21</sup>.

Таков абрис реформы 1877 г., которая, с одной стороны, оптимизировала на определенный период времени деятельность гражданского кассационного департамента Сената, что выразилось в ускорении рассмотрения кассационных жалоб, снижении нагрузки на сенаторов, повышении качества судебных актов. С другой стороны, в реформе были заложены потенциальные отрицательные институциональные эффекты, прежде всего, связанные с обеспечением авторитета сенатских актов: регулятивная функция Сената спускалась на уровень отделений, что порождало серьезные сомнения в легитимности подобной практики, ведь потенциал отделения неизбежно уступал возможностям департамента. Тем более что в скором времени стала наблюдаться, как отмечали современники, «пестрота» практики отделений, под которой понимались различия в подходах к разрешению одних дел со сходными обстоятельствами<sup>22</sup>.

Особого внимания заслуживает влияние реформы на развитие способов, с помощью которых Сенат обеспечивал единообразную практику разрешения споров в нижестоящих судах. Полагаем, что после реформы 1877 г. Сенат получил еще один — право разъяснять законы без непосредственной связи с конкретным спором, что породило еще один вид сенатского акта, содержание которого можно квалифицировать как абстрактное толкование закона, следовательно, имеющее обязательную силу для всех судов.

<sup>21</sup> Эти нормы в дальнейшем были инкорпорированы в ст. 259.1 Учреждения судебных установлений.

<sup>22</sup> См., напр.: Судебная газета. 1891. № 30 ; Захаров В.В. Проблемы квалификации юридической силы определений гражданского кассационного департамента Сената в России второй половины XIX — начала XX столетия: историко-правовые проблемы: новый ракурс: сборник научных работ /отв. ред. В.В. Захаров. Вып. 12. Курск, 2015.

<sup>18</sup> См.: Судебные уставы 20 ноября 1864 г. за пятьдесят лет. Т. 2. Пг., 1914. С. 288–289.

<sup>19</sup> См.: ПСЗ-И. Т. 52. Ч. 1. № 54472. П. 7 ст. II.

<sup>20</sup> См. подр.: Захаров В.В. Основные этапы формирования российского суда и института исполнения судебных решений в сфере частного права в 1832–1917 гг. (историко-правовое исследование): дис. ... докт. юрид. наук. М., 2009. С. 258–267.

Действительно, значительная часть дел, которые попадали в департамент Сената, не содержала спора о праве, а те из них, которые его содержали, нередко не отвечали критерию принципиальной важности. Соответственно, ограниченный ресурс Сената во многом расходовался на незначительные и непринципиальные для развития судебной практики коррекции частных судебных ошибок. В России был легализован способ, позволявший оперативно удовлетворить возникшую потребность в регулятивном воздействии на общественные отношения<sup>23</sup>.

Обратим внимание на одно обстоятельство: инициатором издания указанного акта мог быть только министр юстиции, который усматривал наличие «неоднообразной» практики в судах или сомнений на практике. Аналогичное право за Сенатом не закреплялось, поскольку авторы судебной реформы 1864 г. рассматривали его, равно как и другие суды, как правоприменительный орган, и любая инициатива по изданию предписаний нормативного значения означала выход за рамки полномочий. Сенат не мог отказаться от рассмотрения представленного вопроса и даже не проверял наличие оснований для такого обращения министра. Правда, это мало влияло на содержание сенатского акта, включавшего, по сути, положения, рассчитанные на неограниченный круг лиц и неопределенное число случаев. И хотя министр юстиции пользовался этим правом довольно редко<sup>24</sup>, сам факт почти ежегодного издания такого рода интерпретационных актов, в которых Сенат создавал новые нормы права, означал реализацию правотворческих функций.

Зарождавшееся фактическое правотворчество в форме актов общего собрания кассационных департаментов Сената, общего собрания первого и кассационных департаментов Сената оценивалось современниками по-разному. Сам Сенат последовательно признавал указанные акты как обязательные для всех судов хотя бы в силу того, что наделял свойством обязательности все свои акты. Они фактически являлись обязательными для нижестоящих судов на будущее время. При этом стоит обратить внимание, что кассационные прецеденты Сената не лишали

нижестоящие суды свободы выбора и они теоретически имели возможность не придерживаться кассационных прецедентов или допускать ограничительное толкование содержащихся в них правовых позиций. Такая практика имела место в России<sup>25</sup>. Но в основной своей массе суды следовали сенатским правовым позициям, опасаясь пересмотра собственных решений.

Несколько иного мнения придерживались эксперты-процессуалисты из научной среды. Доминирующая позиция сводилась к тому, что сенатские правовые позиции имеют обязательную силу только для конкретного спора, по которому высказаны, а для остальных случаев служат ориентиром, причем не абсолютного характера. Иное понимание обязательности определений кассационного департамента означало официальное признание за Сенатом правотворческих полномочий и вступало в противоречие с нормами Основных государственных законов, рассматривавших закон как основной источник права в России, следовательно, иные формы права признавались настолько, насколько это допускалось законом. Судебные уставы обязывали суды основывать свои решения именно на законе. Обязательность сенатской практики означала бы для самого Сената связанность своими решениями, в чем юристы, даже критикуя излишнюю динамичность правовых позиций Сената, все же видели больше негативных, чем положительных моментов.

На этом фоне несколько терялся голос ряда специалистов, которые, опираясь на закон 10 июня 1877 г., пытались углубить вышеприведенную позицию, в том числе найти способы преодоления обозначенного выше главного противоречия. В частности, сенатор В.А. Исаченко стал одним из первых процессуалистов, выделивших в особую группу сенатские решения, введенные указанным законом. Получалась следующая картина: определения, принимаемые отделениями или департаментом, были обязательны по конкретному делу и для того суда, который рассматривал дело по существу; для остальных судов эти решения в силу ст. 815 УГС имели значение «руководящего правила в понимании истинного разума закона»<sup>26</sup>. Акты, предусмотренные законом 10 июня 1877 г., он

<sup>23</sup> См., напр.: Решения общего собрания первого и кассационных департаментов Сената за 1897 г. № 26.

<sup>24</sup> См.: Мейендорф А. Вопрос о толковании закона и компетенция департаментов Правительствующего Сената прежнего устройства. СПб., 1914. С. 11.

<sup>25</sup> См. подр.: История Правительствующего Сената за двести лет. 1711–1911. Т. IV. СПб., 1911. С. 407–409.

<sup>26</sup> Исаченко В.А. Основы гражданского процесса. Киев, 1904. С. 281.

квалифицировал как акты аутентичного толкования закона, являвшиеся обязательными для всех судов<sup>27</sup>.

Такой же позиции придерживался Т.М. Яблочков, представитель поколения в юриспруденции, которое стремилось освоить метод «свободного нахождения права» и выработать принципы судейской деятельности<sup>28</sup>. Он тоже считал, что кассационные решения не являются обязательными для всех судов. Их сила основана на авторитете Сената как «высшего блюстителя законов» и на качестве («внутренней солидности») конкретного решения. Но за разъяснениями общих собраний Сената в порядке закона 10 июня 1877 г. он признавал обязательную для всех судов силу<sup>29</sup>. В таком же ключе высказался и специалист в области уголовного процесса Н.Н. Розин, а также государствовед А.В. Романович-Славатинский<sup>30</sup>. Г.Ф. Шершеневич признавал, что разъяснения общих собраний кассационных департаментов, первого и кассационных департаментов Сената, в отличие от толкований кассационных департаментов, являются обязательными<sup>31</sup>. Но все они ограничились констатацией своей позиции и не выработали, в отличие от В.А. Исаченко, предложений, направленных на снятие противоречий с Основными государственными законами.

Итак, после судебной реформы 1864 г. Сенат выступал не просто в роли высшей инстанции, рассматривавшей дела в порядке обжалования решений нижестоящих инстанций и исправляющей их ошибки, на него через унификационную функцию была возложена ответственность за развитие права. Применительно к сказанному важно помнить, что судебная реформа практически не коснулась материального права, а в условиях ускоряющейся модернизации постоянно существовала опасность формирования в правовом регулировании избыточного правового вакуума, который законодателем не устранялся в требуемые

сроки. Сенатские разъяснения как раз и должны были выполнять функцию оперативного регулятора в условиях правотворческой медлительности уполномоченных государственных органов.

Такой подход имел как позитивные стороны (оперативность регулирования, единообразие практики, ясность в квалификации правовых отношений и т. п.), так и негативные моменты, основным из которых следует признать возможность кассационного суда в своих толкованиях выйти за рамки интерпретации правовых норм и предстать в роли правотворческого органа. Одной из составляющих отечественной правовой жизни второй половины XIX — начала XX в. являлось допущение противоречия, когда признавался факт такого правотворчества со стороны Сената и одновременно велась его критика, отражавшая стремление удержать сенаторов от действий, которые могли привести к опасной трансформации кассационного суда.

Рассмотрение реформы кассационного производства 1877 г. в этом контексте позволяет сделать следующие выводы. Закон 10 июня 1877 г. потенциально расширил правотворческие возможности Сената, который теперь мог сформулировать правовые позиции без увязки с конкретным спором. Правда, осуществить такое толкование он мог только по инициативе министра юстиции, но и отказаться права не имел. Этот подход неизбежно ставил вопрос о юридической силе таких интерпретационных актов, разрешение которого по-разному осуществлялось юристами, специализировавшимися в сфере практической и научной юриспруденции. Особенности правовой системы обусловили доминирование точки зрения, согласно которой для судов кассационные решения имели скорее рекомендательное значение, не ограничивавшее их право выработать собственную позицию, исходя из конкретных обстоятельств дела. В итоге в России была выбрана модель, согласно которой сенатские правовые позиции не признавались в качестве полноценного источника права, но толкование закона Сенатом оказывало существенное воздействие на формирование судебной практики.

### Литература

1. Захаров В.В. Основные этапы реформирования российского суда и института исполнения судебных решений в сфере частного права в 1832–1917 гг. : историко-правовое исследо-

<sup>27</sup> Там же.

<sup>28</sup> См.: Великая реформа: к 150-летию судебных уставов: в 2 т. М., 2014. Т. I: Устав гражданского судопроизводства. С. 497–498.

<sup>29</sup> Яблочков Т.М. Учебник русского гражданского судопроизводства. Ярославль, 1912. С. 29.

<sup>30</sup> См.: Розин Н.Н. Уголовное судопроизводство. СПб., 1914. С. 65 ; Романович-Славатинский А.В. Система русского государственного права. СПб., 1886. Т. I. С. 235.

<sup>31</sup> См.: Шершеневич Г.Ф. Общая теория права. М., 1910. Т. I. С. 187.

- вание : дис. ... докт. юрид. наук / В.В. Захаров. М., 2009. С. 258–267.
2. Захаров В.В. Проблемы квалификации юридической силы определений гражданского кассационного департамента Сената в России второй половины XIX — начала XX столетия : историко-правовые проблемы : новый ракурс : сборник научных работ / В.В. Захаров. Курск, 2015. Вып. 12.
  3. Захаров В.В. Суд и институт исполнения судебных решений по гражданским делам в Российской империи первой половины XIX столетия : законодательные основы и проблемы их практической реализации / В.В. Захаров. М., 2010. С. 222–231.
  4. Исаченко В.А. Основы гражданского процесса / В.А. Исаченко. Киев, 1904. С. 281.
  5. Мальчевский К. К вопросу о устранении медлительности в производстве кассационных дел / К. Мальчевский // Юридический вестник. 1876. Кн. 3–5. С. 27.
  6. Мейендорф А. Вопрос о толковании закона и компетенция департаментов Правительствующего Сената прежнего устройства / А. Мейендорф. СПб., 1914. С. 11.
  7. Розин Н.Н. Уголовное судопроизводство / Н.Н. Розин. СПб., 1914. С. 65.
  8. Романович-Славатинский А.В. Система русского государственного права / А.В. Романович-Славатинский. СПб., 1886. Т. I. С. 235.
  9. Шершеневич Г.Ф. Общая теория права / Г.Ф. Шершеневич. М., 1910. Т. I. С. 187.
  10. Яблочков Т.М. Учебник русского гражданского судопроизводства / Т.М. Яблочков. Ярославль, 1912. С. 29.

## Конституционно-правовой и фактический статус Верховного Суда СССР на этапе «хрущевской оттепели»

*Габассов Вадим Рашитович,  
ассистент кафедры государственного права  
Института права Башкирского государственного университета,  
адвокат Коллегии адвокатов «АртЛекс»  
artlex-gabbasov@list.ru*

*В статье охарактеризован процесс трансформации конституционно-правового статуса Верховного Суда СССР, предпринята попытка привести позитивные и негативные с позиции концепции примата прав человека примеры из его судебной практики.*

**Ключевые слова:** Конституция, Верховный Суд СССР, статус, система, государство, правосудие, судья, закон, практика.

### Constitutional Law Status and Actual Status of the Supreme Court of the USSR at the Khrushchev's Thaw Stage

*Gabassov Vadim R.,  
Assistant to the State Law Department at the Institute of Law of the Bashkir State University,  
Lawyer of ArtLex Law Firm*

*The paper describes the process of transformation of the constitutional — legal status of the Supreme Court of the USSR, an attempt was made to lead positive and negative — from the perspective of the concept of the primacy of human rights — examples of its litigation practice.*

**Key words:** the Constitution, the Supreme Court of the USSR, status, system, state, justice, judge, law, practice.

В конце 1950-х годов в России продолжала действовать так называемая сталинская *Конституция*, в 1957 г. в нее были внесены изменения. Законодатель указал, что «в связи

с изменением компетенции *Верховного Суда СССР* и расширением прав судебных органов союзных республик внести соответствующие изменения и дополнения в ст. 104 и ст. 105

*Конституции СССР*, изложив эти статьи следующим образом: «Статья 104. *Верховный Суд СССР* является высшим судебным органом. На *Верховный Суд СССР* возлагается надзор за судебной деятельностью судебных органов СССР, а также судебных органов союзных республик в пределах, установленных законом. Статья 105. *Верховный Суд СССР* избирается Верховным Советом СССР сроком на пять лет. В состав Верховного Суда СССР входят председатели *Верховных Судов* союзных республик по должности» (здесь и далее выделено мною. — В.Г.).

В период «хрущевской оттепели» судебная система подверглась реорганизации; так, в 1957 г. надзорные функции *Верховного Суда СССР* были сокращены, а полномочия *Верховных судов* союзных республик расширены. Устанавливалось, что рассмотрение судебных дел в порядке надзора, как правило, должно заканчиваться в судебных органах союзных республик. *Верховный Суд СССР* мог истребовать дела, приговоры и решения по которым вступили в законную силу, только в том случае, если они были рассмотрены в порядке надзора в *Верховном суде* союзной республики. Пересмотр дела в *Верховном Суде СССР* мог иметь место лишь в случае противоречия постановлений *Верховных судов* союзных республик общесоюзному законодательству или при нарушении этими постановлениями интересов других республик. Сокращение надзорных функций давало возможность *Верховному Суду СССР* уделять больше внимания изучению и обобщению судебной практики, тщательнее разрабатывать руководящие разъяснения судебным органам, заниматься вопросами совершенствования законодательства и судопроизводства<sup>1</sup>.

В послевоенный период роль *Верховного Суда СССР* возрастала<sup>2</sup>. Более того, именно на данном этапе принцип независимости *судей* и подчинения их только закону нашел свое отражение практически во всех правовых актах, регламентировавших основы судостроительства СССР<sup>3</sup>. Чтобы охарактеризовать фактиче-

ский статус *Верховного Суда СССР*, обратимся к правоприменительной *практике* анализируемого периода. По справедливому мнению В.В. Ершова, в понятие юридической *практики* следует включать не только правотворческую, правоприменительную, но и ту часть правореализационной *практики*, которая представлена *практикой* добровольной реализации правовых норм: соблюдение, исполнение и использование<sup>4</sup>. Основанной представляется также позиция В.М. Сырых, который считает, что юридическая *практика* охватывает всю предметно-практическую деятельность общества и государства по созданию норм права и их переводу на уровень конкретных правоотношений. В нее входят процессы правотворчества и формирования права, правоприменения и реализации норм права действиями граждан и иных субъектов гражданского общества, направленные на возникновение, изменение или прекращение конкретных правоотношений<sup>5</sup>. «Важно подчеркнуть, — отмечает В.В. Ершов, — необходимость взгляда на судебную *практику* как на устоявшуюся линию в деятельности судебных органов, ибо к судебной *практике* (разрешению однотипных дел аналогичным образом) можно отнести лишь правоположения, воспринятые судебными инстанциями при рассмотрении конкретных дел»<sup>6</sup>.

Имеет место и так называемый широкий подход в понимании судебной *практики*. «Судебная *практика* в широком смысле этого слова, — отмечает В.П. Реутов, — это деятельность *судов* по изданию судебных актов, ведущих к возникновению, изменению или прекращению правоотношений»<sup>7</sup>. Более того, «судебная *практика* в широком значении охватывает деятельность всех звеньев судебной *системы* по рассмотрению конкретных судебных дел»<sup>8</sup>.

о военных трибуналах от 25 декабря 1958 г., ст. 6 ; Основы гражданского судопроизводства СССР и союзных республик от 8 декабря 1961 г., ст. 9 ; Основы уголовного судопроизводства СССР и союзных республик от 25 декабря 1958 г., ст. 10.

<sup>1</sup> См.: История отечественного государства и права / Г.А. Кутыгина, Р.С. Мулукаев, Т.Е. Новицкая [и др.]; под ред. О.И. Чистякова. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2002. 544 с. Ч. 2. С. 212.

<sup>2</sup> См. подр.: Козинцев А.Я. Реорганизация судебной системы СССР в 1945–1957 гг. // История государства и права. 2011. № 21. С. 30–34.

<sup>3</sup> См., напр.: Основы законодательства о судостроительстве СССР, союзных и автономных республик от 25 декабря 1958 г., ст. 9; Положение

<sup>4</sup> Ершов В.В. Судебное правоприменение: теоретические и практические проблемы. М., 1991. С. 67.

<sup>5</sup> Сырых В.М. Логические основания общей теории права: в 2 т. М., 2000. Т. 1. С. 115–124.

<sup>6</sup> Ершов В.В. Указ. соч. С. 68.

<sup>7</sup> Реутов В.П. Юридическая практика и развитие законодательства: автореф. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1968. С. 72

<sup>8</sup> Ткешелиадзе Г.Т. Судебная практика и уголовный закон. Тбилиси, 1975. С. 14.

По мнению автора статьи, наиболее обоснованной является позиция В.В. Ершова, который определяет судебную *практику*, во-первых, в качестве специфической разновидности общественной *практики*, характеризующейся выработкой и применением противоположений индивидуального судебного регулирования и толкования, в том числе в постановлениях Пленумов *Верховного Суда*<sup>9</sup>. В этом контексте нельзя не отметить негативное «искажение» судебной практики общей «социалистической концепцией», приобретающей нередко бесчеловечные формы. Прежде всего мы имеем в виду «борьбу с врагами народа», которая в период нахождения Н.С. Хрущева у власти приобрела несколько более завуалированную форму «борьбы с инакомыслием», в том числе с использованием сил и средств советского *суда*.

Какие основания дают повод не только положительно оценивать *статус и практику Верховного Суда СССР* на изучаемом этапе? Прежде всего отметим, что наряду с обычным порядком пересмотра приговора возникла процедура, позволявшая рассматривать отдельные уголовные дела судами вышестоящей инстанции вплоть до *Верховного Суда СССР* ввиду их «особой значимости». Естественно, что возможность пересмотра приговоров по таким уголовным делам была существенно сокращена, а если итоговое решение было вынесено высшим судебным органом, то приговор обжалованию вообще не подлежал и вступал в законную силу немедленно<sup>10</sup>.

На этапе нахождения Н.С. Хрущева у власти 12 января 1950 г. в соответствии с Указом Президиума Верховного Совета СССР «О применении смертной казни к изменникам Родины, шпионам, подрывникам-диверсантам» Военная коллегия *Верховного Суда СССР* определялась кассационной инстанцией для приговоров с высшей мерой наказания независимо от того, каким военным трибуналом они были вынесены. Характеризуя деятельность советских *судов*, исследователи не без оснований отмечают, что «пожалуй, ни в какой другой части государственного аппарата не проявилась вся двусмысленность Советской власти, как в области *правосудия*. Никогда за тысячелетнюю историю Россия ее государственность не знала таких массовых репрессий

<sup>9</sup> Ершов В.В. Указ. соч. С. 72.

<sup>10</sup> Рудакова С.В. Конституционные и международные стандарты рассмотрения уголовных дел вышестоящими судами // *Международное уголовное право и международная юстиция*. 2012. № 2. С. 6–8.

и внесудебных расправ с собственным народом. Никогда беззаконие не творилось с таким масштабом органами, призванными охранять *закон*»<sup>11</sup>. Так, например, в 1960 г. Военная коллегия *Верховного Суда СССР* в качестве *суда* первой инстанции рассмотрела уголовное дело в отношении сбитого над Уралом советскими средствами ПВО американского летчика-шпиона Пауэрса, приговорив его к 15 годам лишения свободы. Впоследствии его обменяли на осужденного американским судом советского разведчика-нелегала Р. Абея<sup>12</sup>.

Однако тенденции либерализации в судебной практике анализируемого этапа все же достаточно очевидны. Так, например, в Постановлении от 30 июня 1969 г. № 4 Пленума *Верховного Суда СССР* «О судебном приговоре» о презумпции невиновности обвиняемого не говорилось, но *судьям* предписывалось соблюдать правило об истолковании неустрашимых сомнений в пользу подсудимого<sup>13</sup>. Оно нашло отражение в п. 2 указанного Постановления: «...все сомнения в отношении доказанности обвинения, если их не представляется возможным устранить, толкуются в пользу подсудимого»<sup>14</sup>.

На другой элемент презумпции невиновности — недопустимость переложения бремени доказывания невиновности на подсудимого — Пленум *Верховного Суда СССР* указывал в Постановлении от 18 марта 1963 г. № 2 «О строгом соблюдении *законов* при рассмотрении судами уголовных дел»: «...объяснения подсудимого нередко отвергаются по таким мотивам, которые свидетельствуют о попытке переложить обязанность доказывать невиновность на самого подсудимого, что категорически запрещается *законом*»<sup>15</sup>. Это находит свое подтверждение, к примеру, при анализе Определения Судебной коллегии по уголовным делам *Верховного Суда СССР* по делу Аккулакова, по которому приговор Су-

<sup>11</sup> Исаев М.А. История Российского государства и права // МГИМО (Университет) МИД России. М.: Статут, 2012. 840 с. С. 294.

<sup>12</sup> Комментарий к Федеральному конституционному закону «О военных судах Российской Федерации» (постатейный) / С.В. Булаковский, К.В. Фатеев, С.С. Харитонов [и др.]; под ред. В.В. Хомчика. М.: За права военнослужащих, 2012. Вып. 128. С. 64.

<sup>13</sup> Шахкелдов Ф.Г. Презумпция невиновности обвиняемого в судебной практике СССР и РСФСР // *Российский судья*. 2006. № 6. С. 22.

<sup>14</sup> См.: Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР. 1924–1963. С. 331–337.

<sup>15</sup> Там же. С. 167.

дебной коллегии по уголовным делам *Верховного Суда* Киргизской ССР от 23 июля 1963 г. в отношении Аккулакова был отменен и дело о нем прекращено за отсутствием в его действиях состава преступления. Мотивировка принятого решения была следующей: «Суд не вправе перелagать обязанность доказывания на подсудимого»<sup>16</sup>.

Итак, процесс трансформации конституционно-правового статуса Верховного Суда СССР на этапе так называемой хрущевской оттепели обусловил достаточно противоречивую его судебную практику. С одной стороны, возможность пересмотра приговоров по «значительным» уголовным делам была существенно сокращена, ибо приговор *Верховного Суда СССР* обжалованию не подлежал и вступал в законную силу немедленно. С другой стороны, в постановлениях пленума *Верховного Суда СССР* предписывалось соблюдать правило об истолковании неустраимых сомнений в пользу подсудимого.

### Литература

1. Ершов В.В. Судебное правоприменение : теоретические и практические проблемы / В.В. Ершов. М., 1991. С. 67.
2. Исаев М.А. История Российского государства и права / М.А. Исаев // МГИМО (Университет) МИД России. М. : Статут, 2012. 840 с.
3. Кутьина Г.А., Мулукаев Р.С., Новицкая Т.Е. История отечественного государства и права / Г.А. Кутьина, Р.С. Мулукаев, Т.Е. Новицкая [и др.] ; под ред. О.И. Чистякова. 3-е изд., перераб. и доп. М. : Юристъ, 2002. Ч. 2. 544 с.
4. Кодинцев А.Я. Реорганизация судебной системы СССР в 1945–1957 гг. / А.Я. Кодинцев // История государства и права. 2011. № 21. С. 30–34.
5. Комментарий к Федеральному конституционному закону «О военных судах Российской Федерации» (постатейный) / С.В. Булаковский, К.В. Фатеев, С.С. Харитонов [и др.] ; под ред. В.В. Хомчика. М. : За права военнослужащих, 2012. Вып. 128. 240 с.
6. Реутов В.П. Юридическая практика и развитие законодательства : автореф. ... канд. юрид. наук / В.П. Реутов. Свердловск, 1968. С. 72.
7. Рудакова С.В. Конституционные и международные стандарты рассмотрения уголовных дел вышестоящими судами / С.В. Рудакова // Международное уголовное право и международная юстиция. 2012. № 2. С. 6–8.
8. Сырых В.М. Логические основания общей теории права : в 2 т. / В.М. Сырых. М., 2000. Т. 1. С. 115–124.
9. Ткешелиадзе Г.Т. Судебная практика и уголовный закон / Г.Т. Ткешелиадзе. Тбилиси, 1975. С. 14.
10. Шахкелдов Ф.Г. Презумпция невиновности обвиняемого в судебной практике СССР и РСФСР / Ф.Г. Шахкелдов // Российский судья. 2006. № 6. С. 22.

<sup>16</sup> Сборник постановлений Пленума и определений Коллегий Верховного Суда СССР по уголовным делам 1959–1971 гг. М: Юридическая литература, 1973. С. 329–332 ; Шахкелдов Ф.Г. Указ. соч. С. 22.