

ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

№ 8 / 2018

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 ежемесячно.

Главный редактор:

Исаев И.А., д.ю.н., профессор

Редакционный совет:

Аронов Д.В., д.и.н., профессор;

Бабич И.Л., д.и.н.;

Жильцов Н.А., к.ю.н., к.пед.н., профессор,

почетный работник юстиции России;

Мельников С.А., д.ю.н., профессор;

Мигущенко О.Н., д.ю.н., доцент;

Нигматуллин Р.В., д.ю.н., профессор,

заслуженный юрист Республики Башкортостан;

Покровский И.Ф., д.ю.н., профессор,

заслуженный деятель науки РФ;

Рассказов Л.П., д.ю.н., д.и.н., профессор;

Ромашов Р.А., д.ю.н., профессор,

заслуженный деятель науки РФ;

Сафонов В.Е., д.ю.н., профессор;

Туманова А.С., д.ю.н., д.и.н., профессор;

Хабибулин А.Г., д.ю.н., профессор,

заслуженный юрист РФ;

Чердаков О.И., к.и.н., д.ю.н., профессор

Редакционная коллегия:

Бодунова О.Г., к.ю.н., доцент;

Зенин С.С., к.ю.н., доцент;

Клименко А.И., д.ю.н., доцент;

Недобежкин С.В., к.ю.н., доцент;

Сигалов К.Е., д.ю.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.

Проблемы правового равенства: опыт истории

Исаев И.А. Правовая свобода и правовое равенство.....3

Скоробогатов А.В., Юсупов А.А. Неофициальное право

в контексте правового поведения.....9

Колоколов Н.А. «Теория судебного права и организации

судебных систем»: заинтересованное мнение об учебнике.....15

Ткаченко С.В. Экспликация соотношения понятий «рецепция»

и «конвергенция» в современном дискурсе теории права.....20

Бородулина Е.В. Либерализация советского законодательства

о мелком промышленном производстве в начале новой

экономической политики.....27

Войнилова И.Г. Детерминанты развития правового

положения лиц, рожденных вне брака,

в России XIX — начала XX в.....32

Правовая регламентация и правовая техника: опыт прошлого

Момотов В.В. Фундаментальные правовые дисциплины

и их роль в профессиональной подготовке судей:

историческая ретроспектива.....37

Коновалов Н.Н. Особенности законодательной регламентации

сексуальных преступлений по УК РСФСР 1922 и 1926 гг.43

Дадашев М.Б. оглы. Временный брак в мусульманском

семейном праве раннего Средневековья.....48

Ларина О.Г., Петрищева Н.С. «Женщину в Советы!»:

историко-правовой опыт участия женского населения

в избирательных кампаниях Курской губернии

в начале 1920-х гг.51

Правовая локализация: историческое многообразие

Левчук С.В. Кутюмы Бовези 1282 года — памятник

феодалного права Франции: онтология коллизий

правового статуса служителей Фемиды55

Познахирев В.В. Правовой режим пребывания османских

купцов в России в годы русско-турецких войн XVII–XIX вв.60

Рожднов А.А. Развитие поместного права

в Московском государстве во второй половине XVI — XVII в.....64

Космовская А.А. Воеводские учреждения Сибири

и Прикамья: общее и особенное в развитии системы

местного управления в XVII в.69

Овсянников П.Ю. Развитие системы государственного

регулирования иммиграционного контроля в США74

Ланцева В.Ю. Становление и развитие

организационно-правовой структуры

Новороссийского морского пароходства в советский период77

Адрес редакции / издателя:

115035, г. Москва,

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

E-mail: avtor@lawinfo.ru

Центр редакционной подписки:

(495) 617-18-88 (многоканальный).

Формат 170x252 мм. Печать офсетная.

Бумага офсетная № 1. ISSN 1812-3805.

Физ. печ. л. 6,25. Усл. печ. л. 6,25.

Номер подписан в печать 21.06.2018.

Номер вышел в свет 25.07.2018.

Тираж 3000 экз. Цена свободная.

Подписные индексы:

Роспечать — 47643;

Каталог российской прессы — 10866;

Объединенный каталог — 85492 (на полуг.).

Также можно подписаться на www.gazety.ru

Отпечатано в типографии

«Национальная полиграфическая группа».

248031, г. Калуга, ул. Светлая, д. 2.

Тел.: (4842) 70-03-37.

Журнал включен в базу данных

Российского индекса научного цитирования

(РИНЦ).

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

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

Учредитель:
Издательская группа «Юрист».

HISTORY OF STATE AND LAW

No. 8 / 2018

RESEARCH AND LAW JOURNAL. The Federal Service for Supervision in the Sphere of Mass Communication, Communications and Protection of Cultural Heritage.
Reg. PI No. FC77-30776 from December 25, 2007. Published since 1998. Published monthly.

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;
Zhil'tsov N.A., candidate of juridical sciences,
candidate of pedagogical sciences, professor,
Honorary Worker of Justice of Russia;
Mel'nikov S.A., doctor of juridical sciences, professor;
Migushenko O.N., doctor of juridical sciences, assistant professor;
Nigmatullin R.V., doctor of juridical sciences, professor,
Honored lawyer of the Republic of Bashkortostan;
Pokrovskij I.F., doctor of juridical sciences, professor,
Honored Scientist of the RF;
Rasskazov L.P., doctor of juridical sciences,
doctor of historical sciences, professor;
Romashov R.A., doctor of juridical sciences, professor,
Honored Scientist of the RF;
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,
Honored lawyer of the RF;
Cherdakov O.I., candidate of historical sciences,
doctor of juridical sciences, professor

Editorial Staff:

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

Legal Equality Issues: Historical Experience

- Isaev I.A.* Legal Freedom and Legal Equality..... 3
Skorobogatov A.V., Yusupov A.A. An Informal Right
in the Framework of Legal Behavior..... 9
Kolokolov N.A. The Theory of Judicial Law and Judicial System
Arrangement: an Interested Opinion on the Textbook..... 15
Tkachenko S.V. An Explanation of the Correlation between
the Concepts of Reception and Convergence
in the Modern Law Theory Discourse..... 20
Borodulina E.V. Liberalization of Soviet Laws
on Small-Sized Industrial Production in the Beginning
of the New Economic Policy..... 27
Voynilova I.G. Determinants of the Legal Status of Persons Born
Out of Wedlock in Russia in the XIX to the Early XX Century..... 32

The Legal Regulation and Legal Technique: Experience of the Past

- Momotov V.V.* Fundamental Legal Disciplines and Their Role
in the Professional Training of Judges: a Historical Retrospect..... 37
Konovalov N.N. Peculiarities of the Legal Regulation of Sexual
Offenses under the Criminal Code of the RSFSR of 1922 and 1926...43
Dadashev M.B. Temporary Marriage in the Muslim
Family Law of the Early Middle Ages..... 48
Larina O.G., Petrisheva N.S. A Woman to the Soviets! Historical
and Legal Experience of Participation of Women in the Electoral
Campaigns in the Kursk Governorate in the Early 1920s..... 51

Legal Localization: Historical Diversity

- Levchuk S.V.* The Coutumes of Beauvaisis of 1282 —
a Monument to the French Feudal Law: Ontology of Collisions
of the Legal Status of the Servants of Themis..... 55
Poznakhirev V.V. The Legal Regime of Stay of the Ottoman
Merchants in Russia in the Years of the Russian-Turkish Wars
of the XVII to the XIX Century..... 60
Rozhnov A.A. The Landed Law Development in the Muscovite
State in the Second Half of the XVI to the XVII Century..... 64
Kosmovskaya A.A. The Voivode Institutions of Siberia
and the Kama River Area: the General and Special
in the Development of the Local Government System
in the XVII Century..... 69
Ovsyannikov P.Yu. The Development of the State
Immigration Control Regulation System in the USA..... 74
Lantseva V.Yu. The Establishment and Development
of the Organizational and Legal Structure of the Novorossiysk
Maritime Steamship Company in the Soviet Period..... 77

Address publishers / editors:

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

E-mail: avtor@lawinfo.ru

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

Size 170x252 mm. Offset printing.

Offset paper № 1. ISSN 1812-3805.

Printer's sheet 6,25.

Conventional printed sheet 6,25.

Passed for printing 21.06.2018.

Issue was published 25.07.2018.

Circulation 3000 copies. Free market price.

Subscription:

Rospechat' — 47643;

Catalogue of the Russian press — 10866;

United Catalogue — 85492 (for 6 months)

and on www.gazety.ru

Printed by "National Polygraphic Group".

Bldg. 2, street Svetlaya, Kaluga, 248031.

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

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

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

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

Founder:

Publishing Group «Jurist».

Правовая свобода и правовое равенство

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

В статье дается анализ соотношения двух важнейших политико-правовых категорий: равенства и свободы. Однако в процессе институционализации и кодификации права на первый план выходит проблема равенства. Взаимодействие и столкновение этих социально-политических форм обуславливает особенности складывающихся государственно-правовых структур. Исторический опыт дает много примеров такого революционного творчества, которые не теряют своей актуальности и в наше время.

Ключевые слова: свобода, равенство, легитимность, демократия, революция, диктатура, монархия, тирания, легальность, закон, право, власть, республика, олигархия.

Legal Freedom and Legal Equality

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

The article analyzes the correlation between the two most important political and legal categories: equality and freedom. However, the issue of equality comes to prominence in the process of institutionalization and codification of law. The interrelation and collision of these sociopolitical forms precondition peculiarities of the establishing state and legal structures. Historical experience gives a lot of examples of such revolutionary art which remains relevant even today.

Keywords: freedom, equality, legitimacy, democracy, revolution, dictatorship, monarchy, tyranny, legality, act, law, power, republic, oligarchy.

Согласно Вико, человек состоит из ума, тела и речи. Поскольку «достоверное применительно к справедливости началось в темные времена с тела», то позднее, когда была изобретена артикулированная речь, оно перешло и на достоверные идеи, т.е. словесные формулы. В итоге разум остановился на «истинности идей, применительно к справедливости идей, определенных разумом из последних обстоятельств факта». Поэтому Варрон, напоминает Вико, полагал, что «истина — это формула, свободная от каждой отдельной формы», и действует, подобно свету, также лишённой формы, но придающей формы всем отдельным частям «непрозрачного тела факта»¹. Симметрическая триада переносится им на историко-политические структуры. История, по Вико, распадается на три этапа:

«век богов», которые посредством auspicii управляли людьми, «век героев», превосходством своей природы утверждавшие свое господство в аристократических республиках, и «век людей», признавших свое равенство от природы и создавших народные республики. В этот век появляется и конечная для человечества политическая форма — монархия. Это — итог, который предполагает и новое начало.

В республиках всегда присутствует некий «учредительный автоматизм», заставляющий верить, что какое-то собрание может взять и учредить нацию, что конституция, как совокупность основных законов, которые снабжают нацию формой правления, представляет собой такое же произведение искусства, как и любое другое, требующее ума, знаний и упражнений, что, постаравшись, можно научиться мастерству «основателя». Писаная конституция оказывается лишь «автоматом,

¹ Вико Дж. Основания новой науки об общей природе наций. Ленинград, 1940. С. 435.

который имеет только одни внешние формы жизни»: конституцию доверчиво принимают за правление, которое «представляет собой весьма развитый деспотизм, который... слишком быстро шагает, но сама конституция существует разве что на бумаге. Ее соблюдают, ее нарушают в зависимости от интересов правителей»². В политике, как и в механике, любые теории неизбежно ошибочны, если они не принимают во внимание различные «свойства материалов, из которых создаются машины» (Ж. де Местр): у республиканских учреждений нет корней, они «только поставлены на землю, тогда как предыдущие формы были в нее посажены».

(Жан Полан полагал, что именно демократия связана с мистикой равенства, которая является только другим названием «мистики карнавала». Демократический строй признает в человеке главным лишь то, что один индивид ничем не отличается от другого и «каждый человек воспринимается лишь как первый встречный»³.)

У Вико республики в результате своего естественного развития в итоге неизбежно приходят к монархической форме. Принцип троичности в становлении наций — авторитетов, юриспруденции, естественного права и т.д. — определяет и общий ход истории, обязательный для всех отдельных народов и языков. И за нею уже просвечивает обязательный и неизбежный возврат к грядущему новому варварству и единовластию.

Вико не вдается в детали своей антиутопии. Зато это делают его преемники, дожившие до революции, такие как Жозеф де Местр, и пережившие ее, как Алексис де Токвиль. Демократия, республика и монархия стали для них вполне предметными и ощутимыми, в глобальном же плане Вико они только уточняют детали и вариации. Неудача и трагедия республики была наглядно продемонстрирована революцией, провозглашаемые же ею свобода и равенство оказываются совсем другими, чем ожидал увидеть Вико.

Во время Французской революции неумная «страсть к равенству разрушила надежду на свободу», — ведь свобода неминуемо приводит к неравенству, а равенство — неизбежно к несвободе. И чем свободнее люди, тем более они неравны: «Печальная ирония мировой истории заключается в том, что идеал равенства увековечивает ненависть, порожденную реальностью неравенства». Жажда равенства становится все более неутолимой, по мере то-

го как равенство становится все более реальным (А. Токвиль)⁴. «В государстве образуется слишком много движения и недовольства субординацией, если все могут претендовать на все. Порядок же требует, чтобы должности в целом были распределены по рангам, как и условия... Только таким образом получается соперничество без уничтожения и движение без разрушения, отличие, связанное с должностью, проистекает только из-за большего или меньшего труда для замещения этой должности». Поэтому монархия и есть правление, которое только одним замещением мест и независимо от знатности отличает самое большое число людей из остальных их сограждан. Таким образом начинает образовываться должностная, или бюрократическая, аристократия⁵.

Абсолютная монархия являлась и столь же абсолютной репрезентацией, основанной на идее, что политическое единство возникает через отображение: репрезентирует единство абсолютный государь, — государство не может существовать без репрезентации.

Более поздние монархии XIX в., пережившие республиканские формы, пытались придерживаться принципа легитимности, т.е. нормативного основания, но тем самым только утратили свой репрезентативный характер: «Легитимность и репрезентация суть два полностью различных понятия. Легитимность сама для себя никак не обосновывает авторитет». Абсолютная монархия принципиально отказывалась от легитимности, а пытка монархий XIX века реставрировать монархию на основе легитимности была только попыткой юридически стабилизировать статус-кво: отсутствие живых форм репрезентации и необходимых политических сил компенсировалось нормативным регулированием⁶.

В революции «суверенное государство и суверенный индивид объединились против корпоративности». Разрушилось деление прежнего общества на сословия, товарищества и промежуточные властные структуры, у общины отняли ее самостоятельность. Социальный организм превратился во всевластную централизованную государственную машину и разложенную до атомов и нивелированную массу свободных и равных индивидов (Савиньи). Социальное потеснило политическое, используя его же лозунг равенства.

«Вы желаете равенства между людьми, т.к. считаете их одинаковыми, вы толкуете о

² Местр Ж. де. Рассуждения о Французской революции. М., 1999. С. 95–96.

³ См.: Батай Ж. Последний день перед постом // Коллеж социологии. СПб., 2004. С. 352.

⁴ Токвиль А. Демократия в Америке. М., 1992. С. 395.

⁵ Местр Ж. де. Указ. соч. С. 146–147.

⁶ Шмитт К. Государство и политическая форма. М., 2010. С. 51–52.

правах человека, пишете общечеловеческие конституции, но выдуманного вами общечеловека никак не найдешь в природе не существует. Но права человека — это только замаскированное желание как можно менее нести обязанности, а права сословий — стремление создать государство в государстве». Если при аристократическом правлении нация раскалывается, то при демократии — она крошится (Ж. де Местр).

Франц Баадер предупреждал, что политическая теология рассматривает революцию как «самовоспламенение и саморазложение» и объясняет ее тем, что человечество дало себе слишком много власти и, возомнив себя собственным сувереном, отвратилось от своего небесного огня. Тем самым человек обременяет себя ответственностью перед временем, погасить которую будет все труднее. Но и уклониться от выбора не удастся: либо социальная переориентация, либо революция⁷.

Очень скоро пафос революции сделал любовь к родине настоящей религией, а уважение к законам — суеверием (Ж. де Местр). И если прежнее варварское невежество все же управляло немалым числом политических учреждений, то ученое варварство, неверие и систематическая жестокость ничего не создавали. Революционное республиканское правление стали считать сильным, но оно было попросту жестоким. Сила тем и отличается от насилия, что нация претерпевает это правление, но вовсе не желает его: «Есть во французской революции некое сатанинское свойство», и разве может из этого кровавого месива появиться прочная республика? — вопрошал де Местр⁸.

(Альфред Фульье назовет Ницше Жозефом де Местром, который «не верует в папу, но верует в палача». Ницше заимствует у де Местра приверженность к «светской традиции, всемирной и чисто католической», к авторитету в противоположность свободе, к прочному и наследственному институту монархии в противовес институту договорному и народному. «Чтобы существовали учреждения, необходимы воля, инстинкт, императив, желание авторитета, ответственности, упроченной веками, — тогда рождается идея империи. Ложная независимость, лежащая в основе ложной демократии, относится с презрением ко всему, что придает смысл учреждениям, а громко произнесенное слово “авто-

ритет” вселяет опасение подпасть под новое рабство»⁹.)

«Пламенный контрреволюционер» говорил о решающей роли Провидения в политике: «Свою мощь оно проявляет играючи, все в руках его податливо, никто не может устоять против него, все оно обращает в свое оружие, даже препятствия, неправильности, производимые свободно действующими силами, оказываются встроенными во всеобщий порядок». В политическом мире есть общий порядок, но и есть исключение из него, — чудо, производимое сверхчеловеческим намерением, которое приостанавливает действие обычной причины, есть революция: «никогда порядок так не очевиден, никогда Провидение так не осязаемо, как тогда, когда высшая сила подменяет силы человека и действует сама по себе». Революция управляет людьми более, чем люди управляют ею.

И природа, и история убеждают нас в том, что не может существовать какой-то «великой и свободной нации» под республиканским правлением, никакое великое учреждение не является результатом обсуждения: всем «человеческим учреждениям присуща брэнность, соответствующая количеству людей, в них участвующих, и научному и рассудочному снаряжению, которое к ним применяется априори... Единая и неделимая республика есть лишь мимолетный метеор... Непобедимая природа установила, что в политике, как в физике, опыт должен решать все и заставить молчать самые прекрасные теории. А опыт доказывает, что великая республика есть дело невозможное»¹⁰.

Антон Тибо подчеркивал: положение больших государств всегда представляет собой своего рода «неестественное напряжение и изнурение, заинтересованное оживление только по одному пункту, однообразное стремление только к одной цели, постоянное подавление индивидуального, разнообразно ради единственного общего дела, а по сути никакой внутренней связи между правителями и подданными. Зато в союзе небольших государств своеобразие отдельного обладает свободой, разнообразное может развиваться в бесконечное...»¹¹.

Люди, живущие в демократическом обществе, лишаются привычных и обязательных социальных связей, замыкаются в себе, по-

⁷ Цит. по: Бульст Н., Козеллек Р., Майер К., Фиш Й. Революция // Словарь основных исторических понятий. М., 2014. Т. 1. С. 670.

⁸ Местр Ж. де. Указ. соч. С. 67–69.

⁹ См.: Фульье А. Ницше и имморализм. М., 2006. С. 146.

¹⁰ Местр Ж. де. Указ. соч. С. 55.

¹¹ Тибо А.Ф.Ю. О необходимости общего гражданского права для Германии // Савиньи Ф.К. фон. Система современного римского права. Т. I. М., 2011. С. 103.

лагая себя вполне свободными от общества. Склонность к стабильности общественной жизни становится у них единственной политической страстью, а это располагает граждан с готовностью и надеждой передавать центральной власти все новые и новые права, ибо считают, что она, предохраняя себя, способна защитить и все общество от анархии: «Человек времен демократии с отвращением подчиняется своему соседу, которого считает равным себе... он не верит в его справедливость и ревниво относится к его власти... ему нравится постоянно напоминать своему соседу об их общей подчиненности одному и тому же хозяину» (А. Токвиль). И центральное правительство также обожает единообразие, которое избавляет его от необходимости издавать бесконечное количество законов: «Вместо того, чтобы создавать законы для всех людей, правительство подгоняет всех людей без разбора под единый закон». Ведь легче всего учредить единое и всемогущее правление, когда граждане мало отличаются друг от друга, для этого достаточно их врожденных и приобретенных инстинктов. А вот для того, чтобы в этих же условиях создать и сохранить некие промежуточные и второстепенные органы власти и свободные ассоциации, противостоящие наступающей тирании, не разрушая при этом порядка, людям необходимы особая мудрость, знания и умения¹²: чем менее аристократичен правитель в демократическом обществе, тем выше степень централизации власти.

Происхождение народной власти, некогда родившейся из союза «частной власти суверенных отцов в состоянии семей» (тогда же появляются города и «естественное право народов»), означало появление республик, как правило связанное с вооруженными восстаниями и войной. Уже затем только республики легализуются и оформляются посредством законов: «От этой природы дел человеческих и осталось то вечное свойство, что войны ведутся ради спокойной жизни народов в мире»¹³.

Поскольку свободные народы «не могут посредством одних только законов сохранять гражданское равенство из-за партийной борьбы могущественных, то ради своего спасения и по “естественному царскому закону”, общему для всех народов и во все времена испорченных нравов, этому естественному обычаю человеческого племени, народы ищут прибежища в монархии — втором виде человеческих правительств». Республика и монархия сменяют друг друга, но так и не переходят и не возвращаются в форму первоначального аристократического государства. (Подобных го-

сударств вообще остается немного: Вико называет только Нюрнберг, Венецию, Геную и Лукку. Когда-то и Тацит заметил: «Такие государства скорее достойны похвалы, чем достижимы, и если они где-нибудь случайно и появляются, то не могут существовать длительно»¹⁴.)

Вико упрекнул Жана Бодена в логической непоследовательности: тот утверждал, что Рим по своему государственному устройству был народным, но по образу правления — аристократическим (правда, затем вновь склонялся к тому, что это государство было аристократическим не только по образу, типу правления, но и по его государственному устройству). По мнению Вико, «такие ошибки в политическом учении были порождены использованием неопределенных понятий: “народ”, “царство” и “свобода”»¹⁵. Поставленная в один ряд с категориями «народности» и «господства» («царство») «свобода» стала казаться той естественной силой, которая позволяла определять их соотносимость: монархия и республика стали различаться только степенью свободы. В этом увидели вечный и природный закон, свойственный вообще для всякой государственности. Поэтому и Боден, и следующие за ним политики и юристы должны были признать существование еще и некоего «великого и естественного царского закона», согласно которому политическая мощь государства должна непрерывно преобразовываться и актуализироваться, поскольку, чем более в республиках слабеют «оптиматы», тем более усиливаются «народы», пока они не станут свободными, и чем более слабеют сами свободные народы, тем более усиливаются их владыки, пока сами не станут монархами: «В глубинах вечной природы феодалов следует искать происхождение новых королевств Европы» (Дж. Вико). (Сиоран в «Школе тиранов» подтверждает эту мысль Вико: «После монстров, размещавшихся в городах, царствах или империях, должен появиться кто-то самый могущественный, который придет к власти, воспользовавшись какой-нибудь катастрофой, уничтожением каких-то народов и наших свобод».)

По мнению де Местра, представительная парламентская система вовсе не является современным открытием, но есть настоящее произведение феодального правления, достигнувшего высшей точки зрелости и равновесия. После того как королевская власть создала общины, они уже не могли появиться на свет иначе, чем через посредство своих уполномоченных, отсюда — представитель-

¹² Токвиль А. Указ. соч. С. 487.

¹³ Вико Дж. Указ. соч. С. 19.

¹⁴ Там же. С. 24.

¹⁵ Там же. С. 423.

ная система: «Если хотят, чтобы весь народ был представлен, а это он мог бы осуществить лишь в силу полномочия, чтобы любой гражданин был способен получить или предоставлять одно из этих полномочий... и если подразумевается, что нация может удержать свой суверенитет... то очевидно, что никогда ничего подобного не видели и что против этого странного правления восстает опыт, равно как и рассудок»¹⁶. Зачинщики французской республики, защищающие идею представительства как института, позволяющего народу удерживать свой суверенитет, полагают, что это же позволяет удерживать в целостности республику. Но это возможно только в случае, если сама республика не выходит за пределы столицы, а все остальное государство является ее подданным и периферией (Ж. де Местр).

Уже и сам Руссо утверждал, что национальная воля не может быть делегирована и что представительная система прямо исключает эффективное управление суверенитета. Закон еще и предупреждает «народных представителей» о том, что они не являются посланцами только тех, кто их послал, но посланцами всей нации: поэтому «невозможно вообразить законодательство, лучше чем это рассчитанное на истребление прав народа». Народ тем самым остается отстраненным от правления и еще более зависимым от власти, чем было при монархии: «Следовательно, надо отговаривать в сторону это слово “республика” и говорить только о “правлении” или господстве»¹⁷.

А. Токвиль заметил, что равенство порождает сразу две противоположные тенденции: первая влечет людей к независимости и может внезапно подтолкнуть их к анархии, вторая — целенаправленно ведет людей к закрепощению. (На близость эгалитаризма и деспотизма указывал Георг Зиммель, отмечая существенную разницу между авторитетом и престижем. «Престиж увлекает за собой и околдовывает, в то время как авторитет предполагает известную свободу зависимых. Сами подчиненные участвуют в построении иерархии: многие ищут вождя, который взял бы на себя ответственность. Эгалитаризм и деспотизм уживаются друг с другом: “Мы все равны, куда мы все в равной степени зависим от вождя”. И таким вождем сегодня и является государство-отец»¹⁸.)

Идея промежуточных институтов власти, находящихся между монархом и его подданными, столь свойственная аристократическому обществу, в век равенства как бы затухает, и ее сменяет идея единой и централизованной власти, которая сама всем управляет, — тогда же зарождается и идея единого законодательства. Единообразие законов начинает представляться лучшим условием хорошего правления. По мере возрастания единого общества каждый гражданин, став похожим на других, теряется в толпе, и тогда перед нами возникает великолепный в своем единстве образ народа. Из сознания людей выветривается идея права как неотъемлемой принадлежности лишь ограниченного круга индивидов, и ее место занимают представления о всемогущем и едином для всего общества законе¹⁹.

Но присущий всем политическим режимам принцип смерти и конечности всего живого более заметен в республиках, чем в диктатурах: первые провозглашают и афишируют его, вторые скрывают и отрицают. Благодаря такому подходу диктатурам удается обеспечить себе более длительную и полноценную жизнь, они как бы «подгоняют» и культивируют сами события, тогда как республики без этого легко обходятся, т.к. свобода сама по себе есть состояние отсутствия, способного к вырождению, при котором граждане, изнуренные тяжелой обязанностью быть самими собой, стремятся только к смирению в тоске по рабству. «К тирании можно привыкнуть, бывает, что человеку приятнее погрязнуть в страхе, нежели переносить тоску быть самим собой». Когда это явление обретает всеобщность, тогда-то и появляются цезари: «Цезаризм становится режимом, который заканчивается жертвоприношением наших свобод. Если континенты должны быть спяны, этому всегда способствует сила, а не убеждение. Подобно Римской империи, империя грядущая будет создаваться мечом и при участии нас всех, о чем свидетельствуют сами наши страхи». Народы, поработанные и причастившиеся к унижениям и поражениям, смогут посвятить себя сверхнациональному творческому труду под бдительным и насмешливым взором нового хозяина и суверена²⁰.

¹⁶ Местр Ж. де. Указ. соч. С. 58–59.

¹⁷ Там же.

¹⁸ Больц Н. Размышление о неравенстве. М., 2014. С. 141–142.

¹⁹ Токвиль А. Указ. соч. С. 482–483.

²⁰ Сиоран. Испытание существованием. М., 2003. С. 300–303.

Литература:

1. Батай Ж. Последний день перед постом / Ж. Батай // Коллеж социологии. 1937–1939. СПб.: Наука, 2004. 585 с.
2. Больц Н. Размышления о неравенстве / Н. Больц. М.: Изд. дом Высшей школы экономики, 2014. 270 с.

3. Бульст Н. Революция / Н. Бульст, Р. Козеллек, К. Майер, Й. Фиш // Словарь основных исторических понятий / пер. с нем. К. Левинсон ; сост. Ю. Зарецкий, К. Левинсон, И. Ширле ; науч. ред. и пер. Ю. Арнаутова. М. : Новое литературное обозрение, 2014. Т. 1. 728 с.
4. Вико Дж. Основания новой науки об общей природе наций / Дж. Вико. Ленинград : Гослитиздат, 1940. 620 с.
5. Местр Ж. де. Рассуждения о Французской революции / Ж. де Местр. М. : РОССПЭН, 1999. С. 146–147.
6. Сиоран. Искушение существованием / Сиоран. М. : Республика : Палимпсест, 2003. 430 с.
7. Тибо А.Ф.Ю. О необходимости общего гражданского права для Германии / А.Ф.Ю. Тибо // Савиньи Ф.К. фон. Система современного римского права. Т. I / пер. с нем. Г. Жигулина ; под ред. О. Кутателадзе, В. Зубаря. М. : Статут, 2011. 510 с.
8. Токвиль А. Демократия в Америке / А. Токвиль. М. : Прогресс, 1992. 559 с.
9. Фуллье А. Ницше и имморализм / А. Фуллье. М. : URSS, 2006. 323 с.
10. Шмитт К. Государство и политическая форма : сборник работ / К. Шмитт. М. : Изд. дом Гос. ун-та — Высш. шк. экономики, 2010. 270 с.

References

1. Bataille G. Posledniy den pered postom [The Last Day before the Fast] / G. Bataille // Kollezh cotsiologii. 1937–1939. Sankt-Peterburg : Nauka — Sociology College. 1937 to 1939. Saint Petersburg : Science, 2004. 585 s.
2. Bolz N. Razmy'shleniya o neravenstve [Discourse on Inequality] / N. Bolz. Moskva : Izd. dom Vy'sshey shkoly' ekonomiki — Moscow : publishing house of the Higher School of Economics, 2014. 270 s.
3. Bulst N. Revolyutsiya [Revolution] / N. Bulst, R. Koselleck, C. Meier, J. Fisch // Slovar osnovny'kh istoricheskikh ponyatiy / per. s nem. K. Levinson ; sost. Yu. Zaretsky, K. Levinson, I. Shirle ; nauch. red. i per. Yu. Arnautova. Moskva : Novoe literaturnoe obozrenie, 2014. Т. 1 — A Dictionary of the Key Historical Notions / translated from German by K. Levinson ; compiled by Yu. Zaretsky, K. Levinson, I. Schirle ; scientific editor and translator Yu. Arnautov. Moscow : New Literary Overview, 2014. Vol. 1. 728 s.
4. Vico G. Osnovaniya novoy nauki ob obschey prirode natsiy [The New Science] / G. Vico. Leningrad : Goslitizdat — Leningrad : State Publishing House of Fiction, 1940. 620 s.
5. Maistre J. de. Rassuzhdeniya o Frantsuzskoy revolyutsii [Considerations on France] / J. de Maistre. Moskva : ROSSPEN — Moscow : Political Encyclopedia Publishing House, 1999. S. 146–147.
6. Cioran. Iskushenie suschestvovaniem [The Temptation to Exist] / Cioran. Moskva : Respublika : Palimpsest — Moscow : Republic : Palimpsest, 2003. 430 s.
7. Thibaut A.F.J. O neobkhodimosti obschego grazhdanskogo prava dlya Germanii [On the Necessity of a General Civil Law for Germany] / A.F.J. Thibaut // Savini F.K. fon. Sistema sovremennogo rimskogo prava. T. I / per. s nem. G. Zhigulina ; pod red. O. Kutateladze, V. Zubarya. Moskva : Statut — Savigny von C. The System of Modern Roman Law. Vol. I / translated from German by G. Zhigulin ; edited by O. Kutateladze, V. Zubar. Moscow : Statute, 2011. 510 s.
8. Tocqueville A. Demokratiya v Amerike [Democracy in America] / A. Tocqueville. Moskva : Progress — Moscow : Progress, 1992. 559 s.
9. Fouillée A. Nitshe i immoralizm [Nietzsche and Immoralism] / A. Fouillée. Moskva : URSS — Moscow : URSS, 2006. 323 s.
10. Schmitt C. Gosudarstvo i politicheskaya forma : sbornik rabot [State and Political Form : collection of works] / C. Schmitt. Moskva : Izd. dom Gos. un-ta — Vy'ssh. shk. ekonomiki — Moscow : publishing house of the State University Higher School of Economics, 2010. 270 s.

DOI : 10.18572/1812-3805-2018-8-9-14

Неофициальное право в контексте правового поведения

*Скоробогатов Андрей Валерьевич,
профессор кафедры теории государства и права
и публично-правовых дисциплин
Казанского инновационного университета
имени В.Г. Тимирязова (ИЭУП),
доктор исторических наук, доцент
skorobogatov@ieml.ru*

*Юсупов Айдар Аскарлович,
заведующий кафедрой теории,
истории государства и права и философии
Казанского института (филиал)
Всероссийского государственного университета юстиции
(ВГУЮ (РПА Минюста России)),
кандидат юридических наук, доцент
kaftigp@kazanrpa.ru*

Статья посвящена анализу феномена неофициального права. Дана авторская дефиниция и классификация этого явления. На основе постклассической методологии в форме антрополого-правового исследования авторы показывают место неофициального права в обеспечении правового поведения человека. В статье доказывается, что социальная эффективность официального права находится в прямо пропорциональной зависимости от степени его соответствия нормам неофициального права.

Ключевые слова: неофициальное право, правовая реальность, обычное право, социальное право, теневое право, религиозное право.

An Informal Right in the Framework of Legal Behavior

*Skorobogatov Andrey V.
Professor of the Department of Theory of State and Law and Public Law Disciplines
of the Kazan Innovative University named after V.G. Timiryasov (IEML)
Doctor of History
Assistant Professor*

*Yusupov Aydar A.
Head of the Department of Theory, History of State and Law and Philosophy
of the Kazan Institute (Branch) of the All-Russian State University
of Justice (ARSUJ (RLA of the Ministry of Justice of Russia))
Candidate of Legal Sciences
Assistant Professor*

The article analyzes the phenomenon of informal law. The authors give the definition and classification of this phenomenon. On the basis of post-classical methodology in the form of anthropological-legal study, the authors show the place of informal law in ensuring the legal behavior of a person. This article defines and evidences that the social effectiveness of formal law is in direct proportional dependence on the degree of conformity to the norms of informal law.

Keywords: informal law, legal reality, customary law, social law, shadow law, religious law.

Право в современном обществе носит не универсальный характер¹. Его особенности

связаны с культурой и уровнем развития общества². Чем более сложной является структура общества, тем более разнообразные

¹ Кучук А.М. Правовой полицентризм как предмет юридической науки // Национальный юридический журнал: теория и практика. 2015. № 2. С. 9–13.

² Любченко В.С., Левченко И.А. Право как социокультурное явление // Гуманитарные, социально-

вопросы подвергаются правовому регулированию. Однако официальное право, конструируемое государством, не может и не должно охватывать и определять все варианты отношений в государственно-организованном обществе, иначе оно было бы необъятным по своему объему. Параллельно с официальным правом существует неофициальное³.

Неофициальное право не подкрепляется внешним принуждением, индивид добровольно признает для себя его требования, считая, что действия на их основе являются единственно правильными, единственно возможным и наиболее целесообразным вариантом правильного поведения. Однако эти правила являются не индивидуальным, а социальным конструктом, отражая intersubjective представления сообщества о правильном поведении своих членов, направленном на его функционирование и воспроизводство. Реализация этих норм отдельным человеком не только наиболее способствует удовлетворению его личных интересов индивида, но и одновременно укрепляет его положение в сообществе.

Неофициальное право стихийно возникает из практических потребностей социальных общностей, как правило не осведомленных в юридической казуистике. В процессе социальной коммуникации представители сообщества вырабатывают определенный набор правил, своеобразный кодекс поведения, опирающийся на традиции и неписаные правила «социальной игры». Эти правила могут включать в себя и элементы официального права с целью формирования позитивного образа юридической нормы не только среди своих членов, но и по отношению к иным субъектам, с которыми группа взаимодействует. Исключение составляют представители юридических профессий, для которых, напротив, знание юридических норм позволяет сформировать правила поведения, не только не противоречащие официальному праву, но и позволяющие его реализовать наиболее оптимальным образом. Ярким примером подобных квазиправовых систем правил могут служить кодексы профессиональной этики, которые, несмотря на название, носят не столько этический, сколько правовой характер, закрепляя свод правил поведения профессиональной группы, направленных на ре-

ализацию профессиональных требований, закрепленных в законодательстве⁴.

Характерным признаком создания неофициального права является приоритет практики. Сначала возникают действия, которые в результате многократного повторения, приводящего в равной степени к положительному результату (позитивное действие или удержание от негативного поступка), приводят к формированию правила (правовая норма). В последующем государство может санкционировать это правило (юридическая норма). Однако легализация неофициального права может осуществляться не только в законодательной форме, но и через судебную или арбитражную практику, принятие внутренних инструкций, официальное утверждение профессиональных кодексов этики⁵. Чем в большей степени близки по сущности и (или) содержанию правовые и юридические нормы, тем выше социальная эффективность законодательства и легитимность государственной власти.

Неофициальное право может носить как писанный, так и неписанный характер. Например, вербализованы кодексы профессиональной этики, правила дресс-кода, правила поведения в различных виртуальных, в т.ч. геймерских сообществах.

Неофициальное право существенно отличается от официального в контексте защищаемого интереса и механизма реализации. В отличие от приоритета публичных интересов в официальном праве, неофициальное на первое место ставит доминанты личных и групповых интересов⁶. Даже в обычном праве, несмотря на цель — достижение бесконфликтного сосуществования всего общества, в первую очередь речь идет о достижении компромисса интересов отдельных лиц.

Несмотря на императивный характер правовых норм, их образование носит диспозитивный характер, связанный с поиском компромисса между конфликтующими (в т.ч. латентно) сторонами. Результатом реализа-

экономические и общественные науки. 2014. № 6-1. С. 29–33.

³ Завальнюк В. В. Офіційне та неофіційне право: антропологічне дослідження // Актуальні проблеми політики: зб. наук. праць. Одеса, 2014. Вип. 51. С. 12–21.

⁴ См., напр.: Кодекс судейской этики : утв. VIII Всероссийским съездом судей 19 декабря 2012 г. (ред. от 08.12.2016) // Бюллетень актов по судебной системе. 2013. № 2.

⁵ См., напр.: Приказ Генпрокуратуры РФ от 17 марта 2010 г. № 114 (ред. от 22.04.2011) «Об утверждении и введении в действие Кодекса этики прокурорского работника Российской Федерации и Концепции воспитательной работы в системе прокуратуры Российской Федерации» // Законность. 2010. № 6 // СПС «КонсультантПлюс».

⁶ Подробнее о категории интереса в праве, в т.ч. классификации интересов, см.: Pound, R. Jurisprudence. St. Paul, Minn. : West Publishing Co, 1959. Vol. 3. P. 25–324.

ции неофициального права становится правовое поведение индивида, соответствующее знаниям, представлениям и установкам группы, с которой он себя идентифицирует, и, как следствие, достижение внутригруппового правопорядка. Однако поскольку правовые нормы могут противоречить юридическим, то правовое поведение может быть не только правомерным (законопослушным), но и противоправным, даже преступным с точки зрения официального права.

Важным при анализе неофициального права представляется тезис Л.И. Петражицкого и Г. Гурвича о том, что право — это совокупность императивно-атрибутивных характеристик⁷. То есть индивид осознает, что может делать сам и что он может ожидать от других. Это сближает понятие неофициального права с индивидуальным правом⁸ как набором правил и установок отдельного субъекта, не противоречащих правовым нормам группы, с которой он себя идентифицирует⁹.

Одновременно признание императивно-атрибутивных характеристик права позволяет более детально рассмотреть его интересную природу. Несмотря на то что скандинавские реалисты сформировали свою теорию на ином эмпирическом материале, она может быть использована и для объяснения образа права в России. Восприятие законодательства лишь как средства возбуждения и торможения чувств в сознании индивида¹⁰ позволяет рассматривать действие официального права в одном ряду с неофициальным. Эффективность реализации норм официального права на уровне правового поведения зависит не только от наличия созданного государством механизма правореализации, но и от признания юридических норм обязательным условием правового поведения в сознании индивида и группы, т.е. их трансформации

в социальную правовую ценность. Фактически речь идет о трансформации официально-правового в неофициальное на уровне правового поведения.

В позитивном смысле неофициальному праву присущи следующие признаки: нормативность (состоит из правил поведения, представляющих собой первичные запреты и обязывания), системность (понимаемая как совокупность — множество правил поведения, единообразных по силе воздействия), обязательность (все члены группы считают правила обязательными для реализации, хотя возможны и иные варианты поведения; признание последних возможно лишь в том случае, если последствия их реализации не нарушают функционирование и позитивное развитие группы), формальная определенность (понимание всеми членами сообщества содержания правила единообразно), функциональность (развитие в соответствии с развитием функциональной системы сообщества) и механизмы обеспеченности (ответственность в случае нарушения со стороны сообщества).

Типологически неофициальное право может быть разделено на обычное право (правовые обычаи народов, в т.ч. государственно-организованных), социальное право (правовые нормы социальных, профессиональных, этнических, религиозных, виртуальных групп, право субкультур), теневое право (правила поведения криминальных сообществ, правила тюремной жизни, телефонное право, дедовщина в замкнутых молодежных объединениях: армия, студенческое общежитие, образовательные организации, прежде всего летние лагеря, интернаты), религиозное право (системы религиозных норм в светском обществе).

По степени соотношения официально- и неофициального права последнее можно классифицировать на просоциальные (соответствуют нормам общества — не противоречат, дополняют и развивают), асоциальные (частично не соответствующие нормам общества, но не противостоящие обществу прямо), антисоциальные нормы (открыто противостоящие юридическим нормам).

Официальное и неофициальное право тесно взаимодействуют. Во-первых, изменение официального права в условиях усиления его социальной эффективности может влечь за собой сокращение пространства действия неофициального права. Во-вторых, в случае с обычным правом можно говорить об определении границ действия официального и неофициального права по предметам правового регулирования и по субъектам. В-третьих, неофициальное право может оказывать влия-

⁷ Петражицкий Л.И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. М.: Юрайт, 2016. Ч. 1. С. 128; Гурвич Г.Д. Философия и социология права // Избранные сочинения / пер. М.В. Антонова, Л.В. Ворониной. СПб.: Изд. Дом С.-Петерб. гос. ун-та: Изд.-во юридического факультета, 2004. С. 134.

⁸ Глухарева Л.И. Индивидуальное право как регулятор общественных отношений // Вестник РГГУ. Серия: Экономика. Управление. Право. 2015. № 1(144). С. 23–35.

⁹ Краснов А.В. Содержание индивидуального правового регулирования: классический и постклассический аспекты // Ученые записки Казанского филиала Российского государственного университета правосудия. 2016. Т. 12. С. 30–40.

¹⁰ Оливекрона К. Право как факт / пер. Е.Ю. Таранченко // Российский ежегодник теории права. СПб.: Юридическая книга, 2009. Вып. 1. С. 687–690.

ние на официальное право, как негативно, так и позитивно и даже прогрессивно.

Негативное влияние проявляется в разрушении принципов и иных норм официального права, его структуры и системы.

Позитивное влияние заключается в том, что оно нередко поддерживает систему официального права, способствует эффективной реализации его нормативных предписаний. Обнаружение симптомов и признаков распространения неофициального права позволяет высветить соответствующую деформацию правовой системы или ее отдельных элементов, правовой пробел (лауну, вакуум), юридическую (правотворческую, правоприменительную, интерпретационную) ошибку или ранее неизвестную коллизию, отсутствие необходимого компетентного органа и т.д.

Прогрессивное влияние — создание новых, более совершенных норм и институтов, в последствии воспринимаемых менее динамичным официальным правом. В последнем случае можно говорить о повышении социальной эффективности законодательства в силу санкционирования им норм неофициального права.

По мнению Е.Н. Трикоз, широкое распространение в постсоциалистической России неофициального права обусловлено несколькими факторами: (1) «государstoffобией» российских граждан; (2) «возникновением “делового тандема” чиновника и предпринимателя»; (3) когда «официальное право становится все более мягким и декоративным»; (4) «формированием так называемой теневой юстиции на фоне превращения в фактически недееспособные структуры правопорядка и правосудия»¹¹.

Однако статья Е.Н. Трикоз была написана в 2005 г. С этого времени ситуация существенно изменилась. Государство предпринимает целенаправленную борьбу с негативными юридическими явлениями, а международные санкции и необходимость борьбы с международным терроризмом обусловили ужесточение законодательства. В совокупности это способствовало возврату традиционных ценностей российского общества, на первом месте среди которых патриархальность и этатизм. Не случайно социологические опросы показывают, что большинство российских граждан убеждены в необходимости сильного государства и даже регулирование морально-нравственного климата в обществе связывают с государственной властью¹². Одновременно можно говорить и о формализации кодексов

профессиональной этики. В совокупности это свидетельствует об усилении государственных позиций не только в юридическом, но и правовом регулировании.

В полном объеме разрыв между официальным и неофициальным правом не может быть преодолен как в связи с пределами правового регулирования законодательства, так и в связи с сохранением отторжения граждан от подзаконных властей и правоприменителей. Уважение, даже преклонение перед государством и верховной властью уживается с недоверием к структурам, реализующим государственные решения в жизнь («царь хороший — бояре плохие»). Соответственно, и роль неофициального права в регулировании общественных отношений сохраняется на достаточно высоком уровне.

Одновременно обществом наблюдается разрыв правотворчества и правореализации (особенно правоприменения) (традиционное для России восприятие правоприменителя как человека, способного использовать закон в собственных целях: «закон — что дышло: куда повернешь — туда и вышло») в сочетании с усилением бюрократизации государственного аппарата¹³ (следствием чего стала его корпоративность, приоритет личных и групповых интересов над публичными).

В немалой степени этому способствует и бюрократизация законодательства¹⁴. При общем направлении юридической техники на максимальную понятность нормативно-правовых актов гражданину, законы все больше приобретают узко профессиональный характер. В сочетании с увеличением числа законов это ведет к формированию в обществе образа официального права как некоего отчужденного от общества массива правил, цель которых состоит в удовлетворении неких корпоративных интересов, хотя и не ясно чьих.

Безусловно, усиливают недоверие к законодательству и практика прямых линий с Президентом РФ в прямом эфире государственных телеканалов, и многочисленные встречи главы государства с народом, в результате которых происходит разрешение ряда социальных проблем в указном порядке. В социальной среде это воспринимается как своеобразный обход законодательства. Граждан не особенно волнует, что указное правотворчество является разновидностью официального права¹⁵.

¹³ Денисов С.А. Бюрократизация правовой системы // Правоведение. 2006. № 5. С. 41–52.

¹⁴ Кравченко А.Г., Мамычев А.Ю. Феномен бюрократизации права: постановка проблемы // Власть. 2010. № 3. С. 102–104.

¹⁵ Золотухина Т.А. Влияние указного правотворчества на характер правотворческой политики России // Право и политика. 2011. № 1. С. 46–49.

¹¹ Трикоз Е.Н. «Теневое право»: миф или реальность // Законодательство и экономика. 2005. № 1. С. 56–60.

¹² Петухов В.В. Российская трансформация и общественная мораль // Социологические исследования. 2015. № 12. С. 28–40.

Подобное отношение к правотворчеству Президента РФ субъективно ведет к формированию установки на неформальные средства решения вопросов: обращение не к тому, кто должен их решить, а к тому, кто может решить или кто воспринимается в качестве такового. Вариантом подобного поведения можно считать обращение к лицу, призванному решить данный вопрос, в неформальном порядке. Подобная практика возможна как в рамках отдельной группы (неформальные лидеры), так и в рамках социума в целом (обращение к государственным служащим, работникам здравоохранения, образования в неофициальном порядке, на основе «подношений»). С позиций официального права подобное поведение является коррупционным, правонарушающим, хотя в общественном правосознании эти действия рассматриваются как правомерные, как необходимое условие решения вопроса¹⁶.

Таким образом, неофициальное право представляет собой совокупность правил поведения, сформировавшихся в определенной социальной группе (обществе) для достижения бесконфликтного сосуществования членов группы, которые всеми членами сообщества воспринимаются единообразно, считаются обязательными и служат установкой для совершения правовых действий, направленных на удовлетворение групповых и личных интересов. Оно играет важнейшую роль не только в обеспечении правового поведения индивида и социальных групп, но и в поддержании официального правопорядка. Именно соответствие официального права неофициальному определяет его социальную эффективность и влияет на легитимацию государственной власти, что обеспечивает гармонизацию правовой реальности¹⁷.

¹⁶ Подробнее см.: Скоробогатов А.В., Краснов А.В. Коррупционное поведение как правовая максима российского общества // Диалектика противодействия коррупции : материалы VI Всероссийской научно-практической конференции с международ-

ным участием, 16 декабря 2016 г. Казань : Познание, 2016. С. 151–154.

¹⁷ Подробнее о нашей концепции правовой реальности см.: Скоробогатов А.В., Краснов А.В. Правовая реальность России: понятие и структура // История государства и права. 2017. № 7. С. 54–58.

Литература

1. Глухарева Л.И. Индивидуальное право как регулятор общественных отношений / Л.И. Глухарева // Вестник РГГУ. Серия: Экономика. Управление. Право. 2015. № 1 (144). С. 23–35.
2. Денисов С.А. Бюрократизация правовой системы / С.А. Денисов // Правоведение. 2006. № 5. С. 41–52.
3. Завальнюк В.В. Офіційне та неофіційне право: антропологічне дослідження / В.В. Завальнюк // Актуальні проблеми політики : зб. наук. праць. 2014. Вип. 51. С. 12–21.
4. Золотухина Т.А. Влияние указного правотворчества на характер правотворческой политики России / Т.А. Золотухина // Право и политика. 2011. № 1. С. 46–49.
5. Кравченко А.Г. Феномен бюрократизации права: постановка проблемы / А.Г. Кравченко, А.Ю. Мамычев // Власть. 2010. № 3. С. 102–104.
6. Краснов А.В. Содержание индивидуального правового регулирования: классический и постклассический аспекты / А.В. Краснов // Ученые записки Казанского филиала Российского государственного университета правосудия. 2016. Т. 12. С. 30–40.
7. Кучук А.М. Правовой полицентризм как предмет юридической науки / А.М. Кучук // Национальный юридический журнал: теория и практика. 2015. № 2. С. 9–13.
8. Любченко В.С., Левченко И.А. Право как социокультурное явление / В.С. Любченко, И.А. Левченко // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. 2014. № 6-1. С. 29–33.
9. Петухов В.В. Российская трансформация и общественная мораль / В.В. Петухов // Социологические исследования. 2015. № 12. С. 28–40.
10. Скоробогатов А.В. Коррупционное поведение как правовая максима российского общества / А.В. Скоробогатов, А.В. Краснов // Диалектика противодействия коррупции : материалы VI Всероссийской научно-практической конференции с международным участием (Казань, 16 декабря 2016 г.). Казань : Познание, 2016. С. 151–154.
11. Скоробогатов А.В. Правовая реальность России: понятие и структура / А.В. Скоробогатов, А.В. Краснов // История государства и права. 2017. № 7. С. 54–58.
12. Трикоз Е.Н. «Теневое право»: миф или реальность / Е.Н. Трикоз // Законодательство и экономика. 2005. № 1. С. 56–60.

References

1. Glukhareva L.I. Individualnoe pravo kak regulator obschestvennykh otnosheniy [An Individual Right as a Regulator of Public Relations] / L.I. Glukhareva // Vestnik RGGU. Seriya : Ekonomika. Upravlenie. Pravo — Bulletin of the Russian State University for the Humanities. Series : Economy. Management. Law. 2015. № 1 (144). S. 23–35.
2. Denisov S.A. Byurokratizatsiya pravovoy sistemy' [Bureaucratization of the Legal System] / S.A. Denisov // Pravovedenie — Legal Studies. 2006. № 5. S. 41–52.

3. Zavalnyuk V.V. Ofitsiynye ta neofitsiynye pravo: antropologichne doslidzhennya [An Official and Unofficial Right: an Anthropological Research] / V.V. Zavalnyuk // Aktualni problemi politiki : zb. nauk. prats. 2014. Vip. 51 — Relevant Issues of Politics : collection of scientific works. 2014. Issue 51. S. 12–21.
4. Zolotukhina T.A. Vliyanie ukaznogo pravotvorchestva na kharakter pravotvorcheskoy politiki Rossii [The Influence of Edict Law Making on the Nature of the Russian Law Making Policy] / T.A. Zolotukhina // Pravo i politika — Law and Politics. 2011. № 1. S. 46–49.
5. Kravchenko A.G. Fenomen byurokratizatsii prava: postanovka problemy' [The Law Bureaucratization Phenomenon: Problem Setting] / A.G. Kravchenko, A.Yu. Mamychev // Vlast — Power. 2010. № 3. S. 102–104.
6. Krasnov A.V. Soderzhanie individualnogo pravovogo regulirovaniya: klassicheskiy i postklassicheskiy aspekty' [The Content of Individual Legal Regulation: Classical and Post-Classical Aspects] / A.V. Krasnov // Ucheny'e zapiski Kazanskogo filiala Rossiyskogo gosudarstvennogo universiteta pravosudiya. 2016. T. 12 — Scholarly Notes of the Kazan Branch of the Russian State University of Justice. 2016. Vol. 12. S. 30–40.
7. Kuchuk A.M. Pravovoy politsentrizm kak predmet yuridicheskoy nauki [Legal Polycentrism as a Legal Science Subject] / A.M. Kuchuk // Natsionalny'y yuridicheskiy zhurnal: teoriya i praktika — National Legal Journal: Theory and Practice. 2015. № 2. S. 9–13.
8. Lyubchenko V.S., Levchenko I.A. Pravo kak sotsiokulturnoe yavlenie [Law as a Sociocultural Phenomenon] / V.S. Lyubchenko, I.A. Levchenko // Gumanitarny'e, sotsialno-ekonomicheskie i obschestvenny'e nauki — The Humanities, Socioeconomic and Social Sciences. 2014. № 6-1. S. 29–33.
9. Petukhov V.V. Rossiyskaya transformatsiya i obschestvennaya moral' [The Russian Transformation and Public Morality] / V.V. Petukhov // Sotsiologicheskie issledovaniya — Sociological Research. 2015. № 12. S. 28–40.
10. Skorobogatov A.V. Korruptsiyonnoe povedenie kak pravovaya maksima rossiyskogo obschestva [Corrupt Behavior as a Legal Maxim of the Russian Society] / A.V. Skorobogatov, A.V. Krasnov // Dialektika protivodeystviya korruptsii : materialy' VI Vserossiyskoy nauchno-prakticheskoy konferentsii s mezhdunarodny'm uchastiem (Kazan, 16 dekabrya 2016 g.). Kazan : Poznanie — Corruption Combating Dialectics : files of the VI All-Russian Scientific and Practical Conference with International Participants (Kazan, December 16, 2016). Kazan : Cognition, 2016. S. 151–154.
11. Skorobogatov A.V. Pravovaya realnost' Rossii: ponyatie i struktura [The Legal Reality of Russia: the Notion and Structure] / A.V. Skorobogatov, A.V. Krasnov // Istoriya gosudarstva i prava — The History of State and Law. 2017. № 7. S. 54–58.
12. Trikoz E.N. "Tenevoe pravo": mif ili realnost' [Shadow Law: a Myth or Reality] / E.N. Trikoz // Zakonodatelstvo i ekonomika — Law and Economy. 2005. № 1. S. 56–60.

DOI : 10.18572/1812-3805-2018-8-15-20

«Теория судебного права и организации судебных систем»: заинтересованное мнение об учебнике*

*Колоколов Никита Александрович,
профессор кафедры уголовно-правовых дисциплин
Московского педагогического государственного университета (МПГУ),
доктор юридических наук
nikita_kolokolov@mail.ru*

Рецензируется учебник «Теория судебного права и организации судебных систем» под редакцией А.А. Клишаса (М. : ИНФРА-М, 2018), анализируются его актуальность, структура, содержание, стиль изложения. Отмечается необходимость и важность данного издания для формирования теории судебной власти, судебного права и организации судебных систем как научной и учебной дисциплины.

Ключевые слова: власть, судебная власть, право, судебное право, теория судебной власти, теория судебного права, теория судебных систем.

The Theory of Judicial Law and Judicial System Arrangement: an Interested Opinion on the Textbook

*Kolokolov Nikita A.
Professor of the Department of Criminal and Legal Disciplines
of the Moscow State University of Education (MSPU)
Doctor of Law*

*The author reviews the textbook *The Theory of Judicial Law and Judicial System Arrangement* / edited by A.A. Klishas (Moscow : INFRA-M, 2018), analyzes its relevancy, structure, content, narrative style. The author notes the essentiality and importance of this publication for the establishment of the theory of the judiciary, judicial law and judicial system arrangement as a scientific and academic discipline.*

Keywords: power, the judiciary, law, judicial law, theory of the judiciary, theory of judicial law, theory of judicial systems.

Традиционно курсы таких учебных дисциплин, как «Правоохранительные органы», «Суд и правосудие», «Организация судебной деятельности», в российском юридическом образовании являются базовыми предметами, позволяющими студентам юридических вузов и факультетов получить необходимый минимум знаний о структуре органов, осуществляющих судебную, прокурорскую, правоохранительную и правозащитную деятельность.

В настоящий период времени суды играют важную роль в организации государственной деятельности в целом, ибо являются аппаратом самостоятельной и независимой судебной власти, сформировались основы российского судебного права. Данное обстоятельство предполагает, что информация о су-

дебной власти как социально-правовом феномене, ее аппарате, судебной системе, судебном праве как регламенте деятельности судов должна быть доведена до лиц, изучающих юриспруденцию надлежащим образом.

С сожалением приходится констатировать, что освещение соответствующих учебных программ в подавляющем большинстве учебников сводится к краткому изложению определенной совокупности нормативных актов, регламентирующих деятельность судов, прокуратуры, МВД, ФСБ, нотариата и адвокатуры.

Скажем больше, даже в курсе «Организация судебной деятельности» (учебник под редакцией В.В. Ершова. М. : РГУП, 2016) понятия «судебная власть», «судебная деятельность», «судебная система», «суд», «судья» изложены весьма поверхностно.

* Теория судебного права и организации судебных систем / В.В. Гребенников, Л.Ю. Грудцына, А.А. Клишас, Б.В. Сангаджиев, А.А. Соловьев ; под ред. А.А. Клишаса. М. : ИНФРА-М, 2018. 312 с.

Теория судебных систем исследовалась только на монографическом уровне¹ и в программе учебных дисциплин никогда не входила. В этой связи появление рецензируемого учебника, без всякого преувеличения, следует воспринимать как первый «луч света в темном царстве» в силу того, что его авторы взяли на себя смелость изложить теорию судебного права и организации судебных систем. Амбициозная цель обязала авторов решить всю совокупность сложнейших задач по изложению на доступном для студентов уровне основ судебной власти, видов и форм ее проявления в социуме.

Структура учебника, его содержание, в некоторой мере стиль изложения объективно определяют его место в пространстве жанров публикаций «между» классическими типами учебника и научной монографии.

Теория судебной власти, судебного права, судебных систем как научная и учебная дисциплина находится на стадии формирования. В связи с этим Л.А. Воскобитова справедливо пишет, что «единой дисциплины, которая бы обеспечивала формирование у юриста комплексного представления о судебной власти, понимание ее теоретических основ, генезиса и последующего развития, особенностей ее практической реализации в современном демократическом обществе, пока нет. Нет или явно недостаточно и учебной литературы для изучения этого сравнительно нового явления социально-правовой жизни современного российского общества»².

Учебный материал авторами разделен на два раздела: первый поименован «Введение в теорию судебного права», второй — «Судебная власть в системе государственной власти».

Первый раздел состоит из четырех глав (1–4), объединяющих 16 параграфов. «Судебное право» — категория в отечественной науке признаваемая далеко не всеми учеными. Не удивительно, что первая глава в учебнике посвящена предмету и методологии судебного права. Авторы (В.В. Гребенников и Л.Ю. Грудцына) излагают свое видение понятия «судебное право», обозначают его место в системе общественных и юридических наук, объясняют его систему: элементы и связи, характерные для организации судебно-властных отношений.

¹ См., например: Колоколов Н.А., Павликов С.Г. Теория судебных систем: особенности конституционного регулирования, судебного строительства и организации судебной деятельности в федеративном государстве. М., 2007. 312 с.

² Воскобитова Л.А. Теоретические основы судебной власти. М.: НОРМА, 2016. С. 7.

Название второй главы «Природа судебной власти» — прямое свидетельство того, что В.В. Гребенников и Л.Ю. Грудцына выразили желание погрузить читателей максимально глубоко в суть судебно-властных отношений, их генезис, эволюцию. Изучение данной главы наглядно демонстрирует, насколько весьма удачен избранный организатором проекта А.А. Клишасом арсенал способов научного познания. Исследование судебной власти, ее аппарата судебной системы, а равно характеристик этого самостоятельного вида государственной деятельности предпринято в хронологическом порядке. Это позволило авторам проследить эволюцию судебной власти от ее зарождения до современного состояния, что, в свою очередь, обеспечило более глубокое понимание ее природы, содержания, способствовало правильной оценке перспектив развития.

Третья глава (авторы те же) «Происхождение и классификация судебных систем» — наглядная демонстрация многообразия построения аппаратов судебной власти. Следуя традиционной системе обобщения: общее, частное, особенное, уникальное, В.В. Гребенников и Л.Ю. Грудцына компактно и доступно излагают сведения о бесчисленном множестве судебных образований, осуществляющих правосудие во многих странах мира.

Глава четвертая (Б.В. Сангаджиев) — анализ судебных систем современности.

Второй раздел учебника состоит из пяти глав (5–9), объединяющих 13 параграфов. Главу пятую (Л.Ю. Грудцына) «Судебная власть в системе разделения властей», думается, следовало бы именовать «Судебная власть в России», ибо в ней излагается категория-феномен «судебная власть» применительно к нашему Отечеству. Автор, начиная с самых древнейших времен, излагает историю нашего суда, описывает его место в организации власти в государстве, завершая повествование Конституцией РФ 1993 г., текущей судебной реформой.

В главе шестой «Судебная власть как ценность демократической культуры» автор Л.Ю. Грудцына разъясняет такие понятия, как «ценностно-нормативные основы власти», «авторитет судьи», «нравственные основы его деятельности». Освещены также и проблемы взаимодействия судов с институтами гражданского общества.

Главы седьмая и восьмая «Российский и французский подходы к регулированию вопросов судейской этики», «Этические обязательства судей: европейский опыт регламентации» (автор — А.А. Соловьев) позволяют студентам усвоить правовые основы таких ин-

тернациональных категорий, как «судейская этика», «ответственность судьи».

Последняя, девятая глава «Судебный прецедент в правовой системе государства» (В.В. Гребенников) — важнейшая составляющая рецензируемого учебника, ибо общество, не признающее судебный прецедент, автоматически отрицает возможность существования самостоятельной и независимой судебной власти.

На что следует обратить внимание читателям рецензируемой книги?! Наверное, самое главное в ней то, что категорию «судебная власть» авторы понимают как частный случай проявления власти вообще. Речь идет об одной из форм публичной власти, а именно власти государственной. В этой связи судебная власть — метафизическая и историческая реальность, уникальные и в то же время закономерно возникающие общественные отношения, социальная природа которых заключается в потенциальной способности человечества, базируясь в своей деятельности на такой социальной ценности, как право, посредством только одному ему ведомых средств, речи, символов и знаков мобилизовать свои ресурсы для разрешения определенных категорий социальных конфликтов, а равно наличие у общества права не только принимать решения в процессе их разрешения, но и добиваться путем неукоснительного следования нормам права обязательного их исполнения.

Действительно, судебная власть — это присущее социальной природе человека средство и необходимое условие функционирования высоко развитой социальной общности, а равно средство всеобщей связи (коммуникации), возникающее между высокоорганизованными людьми в процессе разрешения определенных категорий социальных конфликтов, символический посредник, обеспечивающий выполнение взаимных для граждан и государства обязательств на основе норм права.

Во-первых, судебная власть — институционализация ожидания обществом того, что возникшим социальным конфликтам, их разрешению в соответствии с законами и на их основе будет уделено достойное внимание. Судебная власть — это принятая определенной человеческой общностью процессуально-правовая парадигма поведения субъектов права при разрешении социальных конфликтов. Судебная власть характеризуется многоаспектной, сложностью и системностью.

Во-вторых, наличие в комплексе судебных властеотношений народа, нации, политического (гражданского) общества, в которых

народ, нация, политическое (гражданское) общество одновременно и объект, и специфический субъект, т.к. существование государственной власти, а следовательно, и судебной власти вне народа, нации, политического (гражданского) общества абсолютно невозможно, ибо сами они — ее источники. Суд (судебная система) — это аппарат судебной власти, особые государственные учреждения (по сути своей уникальная особая форма государственно-властных правоотношений организационно-структурного характера), специфическим образом катализирующие процесс государственного управления при разрешении социальных конфликтов. При разрешении конкретного социального конфликта суд — государственное учреждение не только выступает носителем судебной власти, но и является субъектом процесса.

В-третьих, приказ субъекта, осуществляющего судебную власть, — фактически воля народа в редукции органов государства — судов по отношению к объекту, — то есть к этому же народу, в обязательном порядке сопровождается угрозой применения санкции в случае неповиновения.

Угроза может быть выражена в самых различных формах. Особенность применения силы государством в данном случае заключается в том, что она исходит не только от государства (изнутри), но и от его аппарата, то есть для общества как бы извне! При удачном ходе судебного разбирательства в обществе быстро вызревает уверенность в том, что установившийся характер судебно-властных правоотношений для него благо, поэтому необходимость во внешней силе отпадает или минимизируется. Социальные конфликты разрешаются судом не посредством внешней силы, а путем совершенствования, специализации властеотношений. Именно результатом такого развития властеотношений является появление самостоятельной и независимой судебной власти — судебно-властного правоотношения.

В-четвертых, подчинение народа субъекту, то есть фактически господствующему в нем мнению, есть подчинение воле осуществляющего власть субъекта, в реальной жизни это выглядит как подчинение решению суда — решению конкретного государственного учреждения.

В-пятых, правовые нормы, устанавливающие, что отдающий «приказы» субъект — суд имеет на это право, а объект — народ (как участники конкретного судопроизводства, так и общество в целом) обязан подчиниться его приказам. Таким путем судебная власть легитимизируется и распадается на совокупность

рядовых правоотношений власти — подчинения процессуального характера.

Как видим, судебная власть — ресурс, который необходим для осуществления каких-либо определенных целенаправленных действий. Конечно же, судебная власть в этом случае в умах людей предстает как мощь, сила, воля, в основе которых лежат почитаемые ими право, законы.

В организации судопроизводства используется все, что может быть конвертировано в судебную власть, конечно же, и богатство, и влияние, и культура. При этом судебной властью как ресурсом народ обладает, он ее передает (делегировать) судам (судьям), которые по общему признанию выступают как носители судебной власти.

В то же время судебная власть — устойчивые человеческие отношения, поэтому она не располагается в конкретном государственном аппарате, в самом обществе ничего не изменится, если мы лишь сменим название судов, провозгласим состязательность процесса или, наоборот, отменим ее, а равно призовем на службу новое поколение судей. Судебная власть в данном случае есть не что иное, как функция. Судебная власть в государстве в качестве функции не может быть присвоена одним лицом. Отчужденную, непсонифицированную судебную власть рассматривают как судебную машину.

Наконец, судебная власть — форма творчества, она позволяет находить новые оригинальные конфигурации прежних ресурсов и функций. Надстраиваемая ею коммуникация порождает новый смысл жизни народа, гарантирует новую увязку целей и средств, выдвигает новые критерии и основания власти, эффективность целедостижения.

Судебная власть приравнивается к так называемой усмотрительной власти (*discretionary power*). Судебная власть — усмотрение, во-первых, ограничено юридическими нормами. Во-вторых, оно осуществляется только в процессуальной форме. В-третьих, судебское усмотрение должно быть мотивированным. В-четвертых, судебское усмотрение ограничено лишь выбором варианта решения. В-пятых, судебское усмотрение не более чем разновидность правоприменительной деятельности.

Таким образом, мы констатируем, что феномен судебной власти многогранен. В то же время для него, как и власти вообще, характерны следующие аспекты.

Директивный, в соответствии с которым судебная власть понимается как реальное господство, имеющее материальное составляющее уже в силу того, что она является знанием целого народа, целой нации.

Технологический — совокупность социальных практик, позволяющих реализовать потенцию государственной власти в рамках разрешения конфликтных ситуаций.

Коммуникативный — судебная власть — это язык, понятный всем субъектам государственно-правового властеотношения.

И, естественно, судебная власть — это своеобразный язык закона, форма его жизни. Сравните: *die Rechtsprechende Gewalt* (нем.) — официально судебная власть, а дословно право говорящая власть, да и судопроизводство в немецком *die Rechtsprechung* — дословно право говорение.

В науке постоянно дебатруется еще один вопрос: можно ли власть судебную власть рассматривать как разновидность власти политической?

Судебная власть — составная часть государственной власти. Таким образом, для того чтобы ответить на вышеозначенный вопрос, сначала следует определиться: является ли государственная власть политической? Некоторые ученые (например, М.И. Байтин) считают, что термины «политическая власть» и «государственная власть» синонимы. В своих рассуждениях они апеллируют к Карлу Марксу. Последний в данном вопросе был весьма конкретен: в статье «Морализующая критика и критицизирующая мораль» он прямо отождествляет оба анализируемых нами понятия.

Сказанное позволяет автору прийти к однозначному выводу о том, что судебная власть, так же как и две другие ветви власти, носит политический характер, в это связи ей наравне с ними предстоит разрешать не только «чисто правовые», но и политические проблемы. О том, что две другие ветви власти: законодательная и исполнительная — носят политический характер, спора обычно нет.

Правда, некоторые ученые (Ф.М. Бурлацкий, Н.М. Кейзеров, А.Т. Кривушин, В.Д. Перевалов и др.) считают, что понятие «политическая власть» гораздо шире понятия «государственная власть». Ю.А. Дмитриев вообще утверждает, что политическая власть — это одно, а государственное — совсем другое. Однако, как правильно отмечают М.И. Байтин и В.Е. Чиркин, государство не может быть оторвано от общества, ибо оно регулирует общественные отношения.

Судебная власть обладает своей собственной структурой. В ее основе: легитимность суда, авторитет суда. Следует отметить, что понятия «авторитет суда», «авторитет судебной власти» в российской юриспруденции разработаны весьма слабо. Причина этого прозаична. В советский период развития общества внимания им уделялось немного, т.к. для

исследователей той поры не совсем была понятна природа как самого суда, так и осуществляемой им власти. Суд рассматривался в качестве составного элемента командно-административной машины, в авторитете которой до поры до времени никто особо и не сомневался. Поскольку авторитетом априори обладало целое, то частное — «советский суд был авторитетен сам по себе». Вместе с тем проблема авторитета судебной власти требует инициативной постановки, новых подходов и теоретических разработок.

К авторам анализируемого учебника могут быть высказаны замечания и критического характера.

1. Аппарат судебной власти — судебная система — часть аппарата государственной власти. Основное предназначение государства, в том числе и его аппарата, организация управления обществом (народом). В этой связи авторам монографии следовало: более подробно остановиться на государственном управлении вообще, месте, роли, формах, режимах судебного управления в частности. Анализ развития стран, в которых суды, наряду с классической администрацией, традиционно играют важную роль в государственном управлении, позволяет сделать важный вывод о том, что, планируя деятельность государственного аппарата в целом, одновременно планируется и объем деятельности власти судебной. При этом организаторы власти государственной вынуждены учитывать, что аппарату судебной власти (судебным системам) на решение предстоит передать массу вопросов, которые не в состоянии корректно решить аппаратами других видов и форм власти.

2. Учебник, безусловно, выиграл бы, если бы авторы остановились более подробно на роли личности в развитии судебного управления в России.

3. Исключительно важное практическое значение имели бы пояснения авторов учебника относительно рекомендаций по формированию судебных систем в условиях современности. При этом мы исходим из того, что все существующие в мире подобные системы, свойственные их функционированию технологии — порождение эпохи индустриальной (века прошлого, а то и позапрошлого). Им просто нет места в постиндустриальном

обществе. На смену «офису судебному» стремительно идет «офис» тоже судебный, но уже виртуальный... Смена систем мысли неизбежно ведет к смене всех прочих стратегических схем и систем, в ряду которых система правосудия.

4. Авторы не всегда уделяют достаточное внимание вопросам значимости инфраструктуры правосудия, а равно среды, в которую эта система погружена. Вместе с тем именно несовершенство первой, а в ряде случаев не то что ее фрагментарность, но и ее полное отсутствие не позволяет обществу в полной мере задействовать заблаговременно созданные им «судебные мощности».

5. В рамках риторики с авторами возьмем на себя смелость утверждать, что система правосудия — не более чем одна из государственных подсистем, думается, что в их ряду далеко не самая важная. Вспомним у государства: не одна цель, а иерархия целей. Следовательно, эффективность работы системы (фактически подсистемы) правосудия напрямую зависит от схемы сложения активностей всего ряда подсистем. В этой связи от исследователей хотелось бы получить ответ: может ли быть эффективным функционирование системы правосудия (социальной подсистемы), если в конкретный исторический период не эффективна государственная политика в целом. Например, со всех сторон в адрес судов слышатся упреки в отсутствии эффективности, более того, многие утверждают, что отсутствие эффективного суда препятствует развитию общества. Совершенно очевидно, что подобные утверждения «от лукавого», попытка увести общество от поиска истинных причин плохой работы всего государственного механизма.

Отмеченные дискуссионные положения не снижают ценности рецензируемого учебника, а именно такой книги научное сообщество давно ждало, учебник имеет теоретическую и практическую (в том числе дидактическую) значимость. Содержание книги и логика изложения материала в ней свидетельствуют о превосходном знании авторами излагаемого ими материала, их высокой научной зрелости.

Вывод: анализируемый учебник по содержанию и форме отвечает требованиям, предъявляемым к данному виду работ и самым широким образом может быть задействован в учебном процессе.

Литература

1. Воскобитова Л.А. Теоретические основы судебной власти : учебник / Л.А. Воскобитова. М. : Норма : ИНФРА-М, 2016. 288 с.
2. Колоколов Н.А., Павликов С.Г. Теория судебных систем: особенности конституционного регулирования, судебного строительства и организации судебной деятельности в федеративном государстве : монография / Н.А. Колоколов, С.Г. Павликов. М. : Юрлитинформ, 2007. 312 с.
3. Организация судебной деятельности : учебник / под ред. В.В. Ершова. М. : РГУП, 2016. 390 с.
4. Теория судебного права и организации судебных систем : учебник / под ред. А.А. Клишаса. М. : ИНФРА-М, 2018. 312 с.

References

1. Voskobitova L.A. Teoreticheskie osnovy' sudebnoy vlasti : uchebnik [Theoretical Bases of the Judiciary : textbook] / L.A. Voskobitova. Moskva : Norma : INFRA-M — Moscow : Norm : INFRA-M, 2016. 288 s.
2. Kolokolov N.A., Pavlikov S.G. Teoriya sudebny'kh sistem: osobennosti konstitutsionnogo regulirovaniya, sudebnogo stroitelstva i organizatsii sudebnoy deyatel'nosti v federativnom gosudarstve : monografiya [A Theory of Judicial Systems: Peculiarities of the Constitutional Regulation, Judicial Construction and Arrangement of Judicial Activities in a Federal State : monograph] / N.A. Kolokolov, S.G. Pavlikov. Moskva : Yurlitinform — Moscow : Yurlitinform, 2007. 312 s.
3. Organizatsiya sudebnoy deyatel'nosti : uchebnik [Arrangement of Judicial Activities : textbook] / pod red. V.V. Ershova. Moskva : RGUP — edited by V.V. Ershov. Moscow : RSU, 2016. 390 s.
4. Teoriya sudebnogo prava i organizatsii sudebny'kh sistem : uchebnik [A Theory of Judicial Law and Judicial System Arrangement : textbook] / pod red. A.A. Klishasa. Moskva : INFRA-M — edited by A.A. Klishas. Moscow : INFRA-M, 2018. 312 s.

DOI : 10.18572/1812-3805-2018-8-20-26

Экспликация соотношения понятий «рецепция» и «конвергенция» в современном дискурсе теории права

*Ткаченко Сергей Витальевич,
доцент кафедры «Управление персоналом»
Самарского государственного университета путей сообщения,
кандидат юридических наук
Rektor2@rambler.ru*

В статье рассматривается возможность использования понятия «конвергенция» в теории права для анализа процессов правового заимствования. В процессе анализа автором фиксируется тот факт, что понятие «конвергенция» в российской юридической литературе используется в значении, подменяющем содержание понятия «рецепция». В результате теоретического анализа делается вывод о том, что внедрение понятия «конвергенция», подменяя понятие «рецепция», не позволяет раскрыть какие-либо новые аспекты в явлении правового заимствования.

Ключевые слова: право, рецепция права, конвергенция права, аппроксимация права, законодательство, правовая реальность, теория права, правовое заимствование.

An Explanation of the Correlation between the Concepts of Reception and Convergence in the Modern Law Theory Discourse

*Tkachenko Sergey V.
Assistant Professor of the Department of Human Resource Management
of the Samara State Transport University
Candidate of Legal Sciences*

The article reviews the possibility of use of the convergence concept in the theory of law to analyze the legal borrowing processes. In the course of the analysis, the authors note that the convergence concept is used in the Russian legal literature in the meaning substituting the reception concept. As a result of the theoretical analysis, the authors conclude that the introduction of the convergence concept substituting the reception concept does not allow uncovering any new aspects in the legal borrowing phenomenon.

Keywords: law, law reception, law convergence, law approximation, legislation, legal reality, law theory, legal borrowing.

В настоящее время в теории права активно внедряется термин «конвергенция», широко использовавшийся в биологии, этнографии и языковедении и позже получивший бурное

развитие в философии и политологии для обозначения возможности сближения (от лат. *convergo* — сходиться в одну точку, сближаться) капиталистического и социалистического

путей развития. С нарастанием кризисных явлений в экономической и общественно-политической жизни в СССР в 90-е гг. XX в. идеи конвергенции стали актуальными и для советского общества. Неоднократно с идеями конвергенции к руководству СССР и общественности обращался правозащитник А.Д. Сахаров. Именно в конвергенции он видел возможность преодоления кризисных явлений не только в СССР, но и в мировом масштабе. Так, в 1988 году он убеждал советскую общественность, что «отойти от края пропасти всемирной катастрофы, сохранить цивилизацию и саму жизнь на планете... возможно лишь в результате глубоких геополитических и социально-экономических и идеологических изменений в направлении сближения (конвергенции) капиталистических и социалистических систем...»¹. Данная теория, к сожалению, показала для СССР всю свою научную несостоятельность, так как под лозунгами идей конвергенции («новое мышление», «перестройка» и др.) вместо сближения социалистического и капиталистического путей развития и образования единого индустриального общества произошло разрушение СССР.

Но, даже несмотря на такую дискредитацию термина «конвергенция» в общественной жизни, идеи сближения правовых систем оказываются актуальными для многих российских исследователей, предпринимающих активные попытки ввода данного термина в область теории права.

В целях избегания критического рассмотрения необходимости рецепции термина «конвергенция» в российскую теорию права научной общественности предлагается сосприкоснуться с глобальностью значения конвергенции права. Помимо декларативных заявлений, что конвергенция права — это некое «знамение нашего времени»², «историческая необходимость»³, «фактически существующая и работающая реальность»⁴, ей приписывается роль основного двигателя

правовой глобализации⁵, методологического каркаса гармонизации национального права⁶; она якобы предназначена «к построению макромасштабного правового пространства, служащего крепким фундаментом для поддержки мирового правопорядка»⁷; и является неким «процессом постепенного формирования толерантности и подобия правовых систем»⁸. Именно благодаря ей «признаются, охраняются и защищаются естественные и неотчуждаемые права и свободы человека практически во всех государствах и их правовых системах»⁹. Оказывается, через конвергенцию возможно даже укрепить национальную безопасность и сделать успешной профилактику коррупции¹⁰ и т.д. Однако при столь глобальном значении конвергенции как правового явления определение его действительного содержания у исследователей вызывает закономерные трудности, так как в теории права уже существует институт рецепции права, повторяющий в принципе вводимый институт конвергенции. Существующий в настоящее время подход к пониманию правового «сближения» акцентируется на рассмотрении неких процессов взаимопроникновения, взаимодействия элементов внутри системы права, права и иных регуляторов отношений в обществе как внутри правовой системы, так и между правовыми системами¹¹ либо только сближения правовых систем, а именно процесса взаимодействия, сближения элементов механизма правового регулирования, принадлежащих различным национальным правовым

¹ Сахаров А. Неизбежность перестройки // В кн.: Мир, прогресс, права человека : статьи и выступления. Л. : Сов. писатель, 1990. С. 93.

² Кузнецов М.Н. Некоторые теоретико-правовые аспекты конвергенции публичного и частного права // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Юридические науки. 2013. № 4. С. 101.

³ Ганьшин А.В. Конвергенция права как историческая необходимость // Международный научный журнал «Инновационная наука». 2016. № 2–3. С. 165–167.

⁴ Плавич В.П. Проблемы воздействия процессов конвергенции на современное право и государство // Вестник Одесского национального университета. Правознавство. 2014. Т. 19. № 1 (22). С. 9.

⁵ Гюльвердиев Р.Б. Юридическая конвергенция как основной инструмент в построении правовой глобализации // Научный поиск. 2015. № 1. С. 71.

⁶ Тепляшин П.В. Методологические основы гармонизации уголовно-исполнительного законодательства России в условиях интеграции (конвергенции) правовых систем // Вестник Сибирского юридического института МВД России. 2009. № 2. С. 61.

⁷ Гюльвердиев Р.Б. Указ. соч. С. 71.

⁸ Третьякова О.Д. Совместное правотворчество как фактор конвергенции правовых систем стран СНГ // Юридическая техника. 2012. № 6. С. 557.

⁹ Плавич В.П. Проблемы воздействия процессов конвергенции на современное право и государство. С. 11.

¹⁰ Оболенская А.Г. Национальная безопасность и профилактика коррупции через конвергенцию национальных ценностей // От истоков к современности. 130 лет организации психологического общества при Московском университете : сборник материалов юбилейной конференции : в 5 т. М., 2015. С. 288–291.

¹¹ Третьякова О.Д. Юридическая конвергенция : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Владимир, 2012. С. 8.

системам¹². Однако очевидно, что такое «сближение» в виде проникновения иностранного правового элемента в российскую правовую систему происходит лишь путем рецепции права, но никак не иначе.

Подмена рецепции права правовой конвергенцией прослеживается в декларируемых целях конвергенции. Утверждается, что целью правовой конвергенции выступает обогащение права¹³, трансформация права¹⁴, модернизация правотворческого и правоприменительного процессов¹⁵, она позволяет обогатить и разнообразить право, приблизить его к реальным общественным отношениям¹⁶, однако эти же цели характерны и для рецепции права. Получается, что цель рецепции и конвергенции одна — совершенствование правовой системы с целью ее модернизации. Кроме того, процессы, которые раньше обоснованно рассматривались в качестве проявлений рецепции права, исследователи стали приписывать конвергенции права. Так, конвергенция права стала выражаться в «восприятии и заимствовании новых прогрессивных институтов, элементов и даже ценностей романо-германского права»¹⁷, в формировании национального законодательства с учетом мировых тенденций в области правового регулирования общественных отношений¹⁸, в восприятии правовой системой нашей страны многогранного опыта других стран¹⁹, в заимствовании положительного зарубежного опы-

та, которое должно позитивно повлиять на развитие действующего законодательства и формирование российской модели семейного предпринимательства²⁰, в использовании ценностей права романо-германского типа²¹, в восприятии и заимствовании новых прогрессивных институтов, элементов и даже ценностей романо-германского права²². Неожиданно «выясняется», что и мораторий на смертную казнь в России «стал результатом конвергенции российской, европейских и западных правовых систем»²³. «Видятся» следы конвергенции введения суда присяжных в России и в других странах²⁴. Конвергенция усматривается в рецепции зарубежной законодательной техники²⁵, в утверждении в законодательстве приоритета прав человека, как соответствие стандартам Совета Европы²⁶. Заимствования правового опыта формирования юридических лиц в Германии²⁷, рецепция ряда договорных конструкций, таких как договоры коммерческой концессии, факторинга, лизинга²⁸, договор франчайзинга²⁹ и т.д., также декларируются как продукт конвергенции права...

¹² Клочкова Ю.А. Конвергенционные правовые системы как результат современной глобализации // Государственная власть и местное самоуправление. М.: Юрист, 2011. № 4. С. 6–9.

¹³ Тепляшин П.В. Указ. соч. С. 57.

¹⁴ Клочкова Ю.А. Правовая конвергенция и дивергенция в условиях глобализации: теоретико-методологические аспекты // Философия права. Ростов-на-Дону: Изд-во Рост. юрид. ин-та МВД России, 2010. № 2. С. 41–44.

¹⁵ Горюнов В.Д. Россия в романо-германской правовой семье // Вестник Самарского юридического института. 2013. № 3 (11). С. 102; Клочкова Ю.А. Конвергенционные правовые системы как результат современной глобализации // Государственная власть и местное самоуправление. М.: Юрист, 2011. № 4. С. 6–9.

¹⁶ Третьякова О.Д. Юридическая конвергенция. Владимир, 2012. С. 12.

¹⁷ Кузьменко В.И. Сущность теории конвергенции правовых систем современности // Перспективы науки. 2016. № 2 (77). С. 29.

¹⁸ Третьякова О.Д. Эпистемология методологии конвергенции права: экономическое измерение // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2010. № 1 (12). С. 63.

¹⁹ Усанов В.Е. Судебный прецедент: проблемы конвергенции в российскую правовую систему // Актуальные проблемы российского права. 2008. № 2. С. 23.

²⁰ Баркова Л.А. Теоретико-правовая модель семейного предпринимательства в условиях конвергенции частного и публичного права // В сб.: Право и Бизнес: конвергенция частного и публичного права в регулировании предпринимательской деятельности. 2015. С. 375.

²¹ Алексеев С.С. Собрание сочинений: в 10 т. Т. 5. С. 537.

²² Кузьменко В.И. Указ. соч. С. 28.

²³ Головкин Р.Б., Третьякова О.Д., Колесникова Ю.П. Некоторые аспекты юридических пауз и их взаимосвязь с явлениями юридической конвергенции и интерполяции права // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2017. № 1 (37). С. 22.

²⁴ Арзамасов Ю.Г. Особенности оценки законов в условиях конвергенции // Вестник Костромского государственного университета им. Н.А. Некрасова. 2014. Т. 20. № 6. С. 220.

²⁵ Там же. С. 219.

²⁶ Там же. С. 220.

²⁷ Арсланов К.М. Конвергенция правового опыта формирования системы юридических лиц в Германии и в России // В сб.: Право и бизнес: конвергенция частного и публичного права в регулировании предпринимательской деятельности. 2015. С. 171.

²⁸ Кабилова С.А., Гюльвердиев Р.Б. Теория конвергенции как основа правовой конвергенции // Вестник Тюменского государственного университета. Серия: Социально-экономические и правовые исследования. 2015. Т. 1. № 4 (4). С. 126–127.

²⁹ Третьякова О.Д., Гюльвердиев Р.Б. Франчайзинговая юридическая конвергенция: современное состояние и проблемы развития в России // Вестник Владимирского государственного университета имени Александра Григорьевича и Николая Григорьевича Столетовых. Серия: Юридические науки. 2015. № 1 (38). С. 168.

Помимо целесообразности заимствования термина, необходимо и еще одно условие для его успешного внедрения в теорию права: обоснование самостоятельности данного явления путем разграничения его от смежных явлений. Однако при изучении литературы, освещающей разнообразные проблемы конвергенции права, вопросы соотношения конвергенции и рецепции права в принципе не исследуются. Исследователи предпринимают попытки соотношения конвергенции с интеграцией и глобализацией³⁰, с термином «правовая глобализация»³¹, с «поливекторной международной правовой аккультурацией»³², но только не с рецепцией права. Как редкое исключение, замечается, что, оказываясь, «процесс конвергенции нельзя отождествлять с такими проявлениями, как рецепция права, имплементация, аккультурация, преемственность в праве, ассимиляция правовых систем»³³, однако обоснования такого разграничения не приводятся, что полностью обесценивает это утверждение.

Особого упоминания заслуживает описание методов правовой конвергенции, когда исследователи обходятся без всякого упоминания рецепции права, подменяя их правовой аккультурацией и юридической экспансией³⁴. Насколько целесообразно вместо рецепции использовать правовую аккультурацию с экспансией права, которые также как правовые явления вызывают множество вопросов? Ес-

ли смысл употребления термина «аккультурация» состоит в том, чтобы подчеркнуть добровольный характер заимствований, то и «рецепция» может реализовываться таким же порядком. Кроме того, рецепция также может реализовываться и принудительно (в форме юридической экспансии)³⁵, что сводит на нет всю научную составляющую рассуждений о методах конвергенции права.

Вместе с тем, сами сторонники введения термина «конвергенция» в российское правовое поле вполне осознают слабость своих теоретических конструкций. Это выражается в констатациях, что «вопрос о самом понятии и содержании правовой конвергенции является спорным и неопределенным»³⁶; «проблемы конвергенции, ее теоретико-правовой анализ с учетом отечественной социально-правовой, политической действительности до настоящего времени не получили глубокого исследования»³⁷; «является весьма спорным и неопределенным, сегодня нет единой позиции относительно того, что понимать под ней»³⁸ и т.д.

Таким образом, введение термина «конвергенция» в российскую теорию права является очередной попыткой подмены рецепции права, значение которой в российской науке в ряде причин недооценивается. Расширенный подход к рецепции права как добровольного и принудительного по форме процесса делает излишним введение в теорию права понятия «аккультурация» как синонима рецепции права.

³⁰ Иванцова Д.С. Конвергенция и дивергенция — новые транстермины в российском праве // Вестник Владимирского юридического института. 2013. № 3 (28). С. 150.

³¹ Третьякова О.Д. Конструкция юридической конвергенции // Юридическая техника. 2013. № 7 (ч. 2). С. 777.

³² Третьякова О.Д., Гольвердиев Р.Б. Франчайзинговая юридическая конвергенция: современное состояние и проблемы развития в России // Там же. С. 170.

³³ Кузнецов С.В., Кузьменков В.И. Тенденции развития правовой конвергенции в современной российской правовой системе // Вестник Академии экономической безопасности МВД России. 2010. № 11. С. 60.

³⁴ Третьякова О.Д. Юридическая конвергенция. Владимир, 2012. С. 30.

³⁵ См. подр.: Ткаченко С.В. Рецепция западного права в России: проблемы взаимодействия субъектов : монография. Самара, 2009.

³⁶ Плавич В.П. Проблемы воздействия процессов конвергенции на современное право и государство. С. 7.

³⁷ Мищенко Е.В. Попытки конвергенции в сфере регулирования производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних // Вестник БИСТ. 2016. Июнь. № 2. С. 12.

³⁸ Кузнецов С.В., Кузьменков В.И. Тенденции развития правовой конвергенции в современной российской правовой системе // Там же. С. 57.

Литература

1. Алексеев С.С. Собрание сочинений : в 10 т. Т. 5: Линия права. Отдельные проблемы концепции / С.С. Алексеев. М. : Статут , 2010. 547 с.
2. Арзамасов Ю.Г. Особенности оценки законов в условиях конвергенции / Ю.Г. Арзамасов // Вестник Костромского государственного университета им. Н.А. Некрасова. 2014. Т. 20. № 6. С. 219–223.
3. Арсланов К.М. Конвергенция правового опыта формирования системы юридических лиц в Германии и в России / К.М. Арсланов // Право и бизнес: конвергенция частного и публичного права в регулировании предпринимательской деятельности : сборник статей участников IV ежегодной международной научно-практической конференции, посвященной памяти заслуженного юриста РФ, доктора юридических наук, профессора Н.М. Коршунова / отв. ред. Ю.С. Харитонова. М. : Московская академия экономики и права, 2015. С. 170–176.
4. Баркова Л.А. Теоретико-правовая модель семейного предпринимательства в условиях конвергенции частного и публичного права // Право и бизнес: конвергенция частного и публичного права в регулировании предпри-

- нимательской деятельности : сборник статей участников IV ежегодной международной научно-практической конференции, посвященной памяти заслуженного юриста РФ, доктора юридических наук, профессора Н.М. Коршунова / отв. ред. Ю.С. Харитонов. М. : Московская академия экономики и права, 2015. С. 372–380.
5. Ганьшин А.В. Конвергенция права как историческая необходимость / А.В. Ганьшин // *Инновационная наука*. 2016. № 2–3. С. 165–167.
 6. Головкин Р.Б. Некоторые аспекты юридических пауз и их взаимосвязь с явлениями юридической конвергенции и интерполяции права / Р.Б. Головкин, О.Д. Третьякова, Ю.П. Колесникова // *Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России*. 2017. № 1 (37). С. 18–24.
 7. Горюнов В.Д. Россия в романо-германской правовой семье / В.Д. Горюнов // *Вестник Самарского юридического института*. 2013. № 3 (11). С. 101–104.
 8. Гольвердиев Р.Б. Юридическая конвергенция как основной инструмент в построении правовой глобализации / Р.Б. Гольвердиев // *Научный поиск*. 2015. № 1. С. 71–73.
 9. Иванцова Д.С. Конвергенция и дивергенция — новые трансграничные термины в российском праве / Д.С. Иванцова // *Вестник Владимирского юридического института*. 2013. № 3 (28). С. 149–152.
 10. Кабилова С.А. Теория конвергенции как основа правовой конвергенции / С.А. Кабилова, Р.Б. Гольвердиев // *Вестник Тюменского государственного университета*. Серия: Социально-экономические и правовые исследования. 2015. Т. 1. № 4 (4). С. 123–130.
 11. Клочкова Ю.А. Конвергентные правовые системы как результат современной глобализации / Ю.А. Клочкова // *Государственная власть и местное самоуправление*. 2011. № 4. С. 6–9.
 12. Клочкова Ю.А. Правовая конвергенция и дивергенция в условиях глобализации: теоретико-методологические аспекты / Ю.А. Клочкова // *Философия права*. 2010. № 2. С. 41–44.
 13. Кузнецов М.Н. Некоторые теоретико-правовые аспекты конвергенции публичного и частного права / М.Н. Кузнецов // *Вестник Российского университета дружбы народов*. Серия: Юридические науки. 2013. № 4. С. 101–110.
 14. Кузнецов С.В., Кузьменков В.И. Тенденции развития правовой конвергенции в современной российской правовой системе / С.В. Кузнецов, В.И. Кузьменков // *Вестник Академии экономической безопасности МВД России*. 2010. № 11. С. 57–60.
 15. Кузьменко В.И. Сущность теории конвергенции правовых систем современности / В.И. Кузьменко // *Перспективы науки*. 2016. № 2 (77). С. 27–31.
 16. Мищенко Е.В. Попытки конвергенции в сфере регулирования производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних / Е.В. Мищенко // *Вестник БИСТ (Башкирского института социальных технологий)*. 2016. № 2. С. 12–17.
 17. Оболенская А.Г. Национальная безопасность и профилактика коррупции через конвергенцию национальных ценностей / А.Г. Оболенская // *От истоков к современности. 130 лет организации психологического общества при Московском университете : сборник материалов юбилейной конференции : в 5 т. / отв. ред. Д.Б. Богоявленская. М. : Когито-Центр : Московское психологическое о-во, 2015. С. 288–291.*
 18. Плавич В.П. Проблемы воздействия процессов конвергенции на современное право и государство / В.П. Плавич // *Вісник Одеського національного університету*. Правознавство. 2014. Т. 19. № 1 (22). С. 7–20.
 19. Сахаров А. Неизбежность перестройки / А. Сахаров // *Мир, прогресс, права человека : статьи и выступления*. Л. : Советский писатель, 1990. 126 с.
 20. Тепляшин П.В. Методологические основы гармонизации уголовно-исполнительного законодательства России в условиях интеграции (конвергенции) правовых систем / П.В. Тепляшин // *Вестник Сибирского юридического института МВД России*. 2009. № 2. С. 56–65.
 21. Ткаченко С.В. Рецепция западного права в России: проблемы взаимодействия субъектов : монография / С.В. Ткаченко. Самара : СамГУПС, 2009. 206 с.
 22. Третьякова О.Д. Конструкция юридической конвергенции / О.Д. Третьякова // *Юридическая техника*. 2013. № 7 (ч. 2). С. 777–781.
 23. Третьякова О.Д. Совместное правотворчество как фактор конвергенции правовых систем стран СНГ / О.Д. Третьякова // *Юридическая техника*. 2012. № 6. С. 556–559.
 24. Третьякова О.Д. Франчайзинговая юридическая конвергенция: современное состояние и проблемы развития в России / О.Д. Третьякова, Р.Б. Гольвердиев // *Вестник Владимирского государственного университета имени Александра Григорьевича и Николая Григорьевича Столетовых*. Серия: Юридические науки. 2015. № 1 (38). С. 167–172.
 25. Третьякова О.Д. Эпистемология методологии конвергенции права: экономическое измерение / О.Д. Третьякова // *Юридические науки и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России*. 2010. № 1 (12). С. 61–65.
 26. Третьякова О.Д. Юридическая конвергенция : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / О.Д. Третьякова. Владимир, 2012. 42 с.
 27. Усанов В.Е. Судебный прецедент: проблемы конвергенции в российскую правовую систему / В.Е. Усанов // *Актуальные проблемы российского права*. 2008. № 2. С. 10–23.

References

1. Alekseev S.S. *Sobranie sochineniy : v 10 t. T. 5 : Liniya prava. Otdelny'e problemy kontseptsii* [Collection of Works : in 10 vol. Vol. 5 : Line of Law. Separate Issues of the Concept] / S.S. Alekseev. Moskva : Statut — Moscow : Statute, 2010. 547 s.

2. Arzamasov Yu.G. Osobennosti otsenki zakonov v usloviyakh konvergentsii [Peculiarities of Assessment of Laws in Conditions of Convergence] / Yu.G. Arzamasov // Vestnik Kostromskogo gosudarstvennogo universiteta im. N.A. Nekrasova. 2014. T. 20 — Bulletin of the Kostroma State University. 2014. Vol. 20. № 6. S. 219–223.
3. Arslanov K.M. Konvergentsiya pravovogo opyta formirovaniya sistemy' yuridicheskikh lits v Germanii i v Rossii [Convergence of the Legal Experience of Establishment of the Legal Entity System in Germany and Russia] / K.M. Arslanov // Pravo i biznes: konvergentsiya chastnogo i publichnogo prava v regulirovanii predprinimatelskoy deyatel'nosti : sbornik statey uchastnikov IV ezhegodnoy mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii, posvyaschennoy pamyati zaslužhennogo yurista RF, doktora yuridicheskikh nauk, professora N.M. Korshunova / otv. red. Yu.S. Kharitonova. Moskva : Moskovskaya akademiya ekonomiki i prava — Law and Business: Convergence of Private and Public Law in the Entrepreneurial Activity Regulation : collection of articles by members of the IV Annual International Scientific and Practical Conference Dedicated to the Memory of Honored Lawyer of the Russian Federation, Doctor of Law, Professor N.M. Korshunov / publishing editor Yu.S. Kharitonova. Moscow : Moscow Academy of Economics and Law, 2015. S. 170–176.
4. Barkova L.A. Teoretiko-pravovaya model semeynogo predprinimatelstva v usloviyakh konvergentsii chastnogo i publichnogo prava [A Theoretical and Legal Model of Family Entrepreneurship in Conditions of Convergence of Private and Public Law] / L.A. Barkova // Pravo i biznes: konvergentsiya chastnogo i publichnogo prava v regulirovanii predprinimatelskoy deyatel'nosti : sbornik statey uchastnikov IV ezhegodnoy mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii, posvyaschennoy pamyati zaslužhennogo yurista RF, doktora yuridicheskikh nauk, professora N.M. Korshunova / otv. red. Yu.S. Kharitonova. Moskva : Moskovskaya akademiya ekonomiki i prava — Law and Business: Convergence of Private and Public Law in the Entrepreneurial Activity Regulation : collection of articles by members of the IV Annual International Scientific and Practical Conference Dedicated to the Memory of Honored Lawyer of the Russian Federation, Doctor of Law, Professor N.M. Korshunov / publishing editor Yu.S. Kharitonova. Moscow : Moscow Academy of Economics and Law, 2015. S. 372–380.
5. Ganshin A.V. Konvergentsiya prava kak istoricheskaya neobkhodimost [Convergence of Law as a Historical Necessity] / A.V. Ganshin // Innovatsionnaya nauka — Innovation Science. 2016. № 2–3. S. 165–167.
6. Golovkin R.B. Nekotory'e aspekty' yuridicheskikh pazv i ikh vzaimosvyaz s yavleniyami yuridicheskoy konvergentsii i interpolatsii prava [Some Aspects of Legal Pauses and Their Relationship with the Phenomena of Legal Convergence and the Interpolation of Law] / R.B. Golovkin, O.D. Tretyakova, Yu.P. Kolesnikova // Yuridicheskaya nauka i praktika : Vestnik Nizhegorodskoy akademii MVD Rossii — Legal Science and Practice : Bulletin of the Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of the Interior of Russia. 2017. № 1 (37). S. 18–24.
7. Goryunov V.D. Rossiya v romano-germanskoy pravovoy seme [Russia in the Romano-Germanic Law System] / V.D. Goryunov // Vestnik Samarskogo yuridicheskogo instituta — Bulletin of the SLI of the FPS of Russia. 2013. № 3 (11). S. 101–104.
8. Gyulverdiev R.B. Yuridicheskaya konvergentsiya kak osnovnoy instrument v postroenii pravovoy globalizatsii [Legal Convergence as the Key Tool in Construction of Legal Globalization] / R.B. Gyulverdiev // Nauchny'y poisk — Scientific Search. 2015. № 1. S. 71–73.
9. Ivantsova D.S. Konvergentsiya i divergentsiya — novy'e transterminy' v rossiyskom prave [Convergence and Divergence — New Transterms in the Russian Law] / D.S. Ivantsova // Vestnik Vladimirskogo yuridicheskogo instituta — Bulletin of the VLI of the FPS of Russia. 2013. № 3 (28). S. 149–152.
10. Kabilova S.A. Teoriya konvergentsii kak osnova pravovoy konvergentsii [The Convergence Theory as a Basis of Legal Convergence] / S.A. Kabilova, R.B. Gyulverdiev // Vestnik Tyumenskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya : Sotsialno-ekonomicheskie i pravovye issledovaniya. 2015. T. 1 — Bulletin of the Tyumen State University. Series : Socioeconomic and Legal Research. 2015. Vol. 1. № 4 (4). S. 123–130.
11. Klochkova Yu.A. Konvergentsionny'e pravovye sistemy' kak rezultat sovremennoy globalizatsii [Convergence Legal Systems as a Result of Modern Globalization] / Yu.A. Klochkova // Gosudarstvennaya vlast i mestnoe samoupravlenie — Government and Local Self-Government. 2011. № 4. S. 6–9.
12. Klochkova Yu.A. Pravovaya konvergentsiya i divergentsiya v usloviyakh globalizatsii: teoretiko-metodologicheskie aspekty' [Legal Convergence and Divergence in the Conditions of Globalization: Theoretical and Methodological Aspects] / Yu.A. Klochkova // Filosofiya prava — Philosophy of Law. 2010. № 2. S. 41–44.
13. Kuznetsov M.N. Nekotory'e teoretiko-pravovye aspekty' konvergentsii publichnogo i chastnogo prava [Some Theoretical and Legal Aspects of Convergence of Public and Private Law] / M.N. Kuznetsov // Vestnik Rossiyskogo universiteta družby' narodov. Seriya : Yuridicheskie nauki — Bulletin of the People's Friendship University of Russia. Series : Legal Sciences. 2013. № 4. S. 101–110.
14. Kuznetsov S.V., Kuzmenkov V.I. Tendentsii razvitiya pravovoy konvergentsii v sovremennoy rossiyskoy pravovoy sisteme [Legal Convergence Development Tendencies in the Modern Russian Legal System] / S.V. Kuznetsov, V.I. Kuzmenkov // Vestnik Akademii ekonomicheskoy bezopasnosti MVD Rossii — Bulletin of the Academy of Economic Security of the Ministry of Internal Affairs of Russia. 2010. № 11. S. 57–60.
15. Kuzmenko V.I. Suschnost teorii konvergentsii pravovykh sistem sovremennosti [The Essence of a Theory of Convergence of Legal Systems of the Modern Times] / V.I. Kuzmenko // Perspektivy' nauki — Science Prospects. 2016. № 2 (77). S. 27–31.
16. Mischenko E.V. Popy'tki konvergentsii v sfere regulirovaniya proizvodstva po ugovolny'm delam v otnoshenii nesovershennoletnikh [Attempts at Convergence in the Regulation of Criminal Case Proceedings Involving Minors] / E.V. Mischenko // Vestnik BIST (Bashkirskogo instituta sotsialnykh tekhnologiy) — Bulletin of the BIST (Bashkir Institute of Social Technologies). 2016. № 2. S. 12–17.

17. Obolenskaya A.G. Natsionalnaya bezopasnost i profilaktika korruptsii cherez konvergentsiyu natsionalny'kh tsennostey [National Security and Corruption Prevention through Convergence of National Values] / A.G. Obolenskaya // Ot istokov k sovremennosti. 130 let organizatsii psikhologicheskogo obschestva pri Moskovskom universitete : sbornik materialov yubileynoy konferentsii : v 5 t. / otv. red. D.B. Bogoyavlenskaya. Moskva : Kogito-Tsentr : Moskovskoe psikhologicheskoe o-vo — From the Origins to the Modern Times. The 130th Anniversary of the Establishment of a Psychological Society under the Moscow University : collection of files of the anniversary conference : in 5 vol. / publishing editor D.B. Bogoyavlenskaya. Moscow : Cogito-Center : Moscow Psychological Society, 2015. S. 288–291.
18. Plavich V.P. Problemy' vozdeystviya protsessov konvergentsii na sovremennoe pravo i gosudarstvo [Issues of Influence of Convergence Processes on the Modern Law and State] / V.P. Plavich // Visnik Odesskogo natsionalnogo universitetu. Pravoznavstvo. 2014. T. 19 — Bulletin of the Odessa National University. Legal Studies. 2014. Vol. 19. № 1 (22). S. 7–20.
19. Sakharov A. Neizbezhnost perestroyki [Inevitability of the Perestroika] / A. Sakharov // Mir, progress, prava cheloveka : stati i vy'stupleniya. Leningrad : Sovetskiy pisatel — World, Progress, Human Rights : articles and speeches. Leningrad : Soviet Writer, 1990. 126 s.
20. Teplyashin P.V. Metodologicheskie osnovy' garmonizatsii ugovolno-ispolnitelnogo zakonodatelstva Rossii v usloviyakh integratsii (konvergentsii) pravovy'kh sistem [Methodological Bases of Harmonization of the Russian Penal Laws in Conditions of Legal System Integration (Convergence)] / P.V. Teplyashin // Vestnik Sibirskogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii — Bulletin of the Siberian Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia. 2009. № 2. S. 56–65.
21. Tkachenko S.V. Retseptsiya zapadnogo prava v Rossii: problemy' vzaimodeystviya subyektov : monografiya [Reception of Western Law in Russia: Issues of Interrelation between Subjects : monograph] / S.V. Tkachenko. Samara : SamGUPS — Samara : SSTU, 2009. 206 s.
22. Tretyakova O.D. Konstruktsiya yuridicheskoy konvergentsii [Construction of Legal Convergence] / O.D. Tretyakova // Yuridicheskaya tekhnika. 2013. № 7 (ch. 2) — Legal Writing. 2013. № 7 (Part 2). S. 777–781.
23. Tretyakova O.D. Sovmestnoe pravotvorchestvo kak faktor konvergentsii pravovy'kh sistem stran SNG [Joint Law Making as a Factor of Convergence of Legal Systems of CIS Member States] / O.D. Tretyakova // Yuridicheskaya tekhnika — Legal Writing. 2012. № 6. S. 556–559.
24. Tretyakova O.D. Franchayzingovaya yuridicheskaya konvergentsiya: sovremennoe sostoyanie i problemy' razvitiya v Rossii [Franchising Legal Convergence: the Modern State and Issues of Development in Russia] / O.D. Tretyakova, R.B. Gyulverdiev // Vestnik Vladimirskego gosudarstvennogo universiteta imeni Aleksandra Grigorevicha i Nikolaya Grigoryevicha Stoletovy'kh. Seriya : Yuridicheskie nauki — Bulletin of the Vladimir State University. Series : Legal Sciences. 2015. № 1 (38). S. 167–172.
25. Tretyakova O.D. Epistemologiya metodologii konvergentsii prava: ekonomicheskoe izmerenie [Epistemology of the Legal Convergence Methodology: an Economic Dimension] / O.D. Tretyakova // Yuridicheskaya nauki i praktika : Vestnik Nizhegorodskoy akademii MVD Rossii — Legal Sciences and Practice : Bulletin of the Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of the Interior of Russia. 2010. № 1 (12). S. 61–65.
26. Tretyakova O.D. Yuridicheskaya konvergentsiya : avtoref. dis. ... d-ra yurid. nauk [Legal Convergence : author's abstract of thesis of ... Doctor of Law] / O.D. Tretyakova. Vladimir — Vladimir, 2012. 42 s.
27. Usanov V.E. Sudebny'y pretsedent: problemy' konvergentsii v rossiyskuyu pravovuyu sistemu [A Judicial Precedent: Problems of Convergence into the Russian Legal System] / V.E. Usanov // Aktualny'e problemy' rossiyskogo prava — Relevant Issues of Russian Law. 2008. № 2. S. 10–23.

Либерализация советского законодательства о мелком промышленном производстве в начале новой экономической политики

Бородулина Елена Викторовна,
доцент кафедры отечественной истории
Тюменского государственного университета,
кандидат исторических наук
 borodulina.e@list.ru

Статья посвящена анализу изменений советского законодательства по отношению к мелкой промышленности в 1921–1922 гг. В работе обобщаются основные положения экономической политики большевиков и лидера партии В.И. Ленина, оцениваются ее приоритетные направления применительно к мелкому производству, акцентируется внимание на наиболее важных нормативно-правовых и законодательных актах, выявляются особенности советского законодательства о частном капитале в начале 1920-х гг. Автор приходит к выводу, что имелись серьезные мотивы для либерализации советского законодательства в мелком промышленном производстве при переходе от военного коммунизма к новой экономической политике, однако данная либерализация, как и сама экономическая трансформация, была очень осторожной и носила ограниченный характер.

Ключевые слова: советское законодательство, мелкая промышленность, кустари и ремесленники, новая экономическая политика, либерализация.

Liberalization of Soviet Laws on Small-Sized Industrial Production in the Beginning of the New Economic Policy

Borodulina Elena V.
Assistant Professor of the Department of Russian History of the Tyumen State University
Candidate of Historical Sciences

The article concentrates on analysis of changes in the Soviet Law in relation to small industry in 1921–1922. Main principles of economic policy of the Bolsheviks and party leader Vladimir Lenin are generalized in this article as well as its priority areas in regards to small industry are assessed, the most important legislative and regulatory acts are emphasized, particularities of the Soviet Law in relation to private capital in early twenties are identified. The author of the article comes to a conclusion that there had been significant reasons for liberalization of the Soviet Law in the small industry while moving from war communism to the new economic policy, but the liberalization, as well as economic transformation itself, was restrictive and cautious.

Keywords: Soviet Law, small industry, craftsmen and handicraft workers, new economic policy, liberalization.

Первоначальными шагами новой экономической политики в мелкой промышленности, по мнению большинства исследователей, стали два декрета, принятые Советом народных комиссаров РСФСР 17 мая 1921 г.: «О руководящих указаниях органам власти в отношении мелкой и кустарной промышленности и кустарной сельскохозяйственной кооперации» и «Об отмене, приостановке и пересмотре некоторых постановлений о мелкой и кустарной промышленности и кустарной сельскохозяйственной кооперации»¹. В пер-

вом из них провозглашалось намерение советского правительства принять все необходимые меры к скорейшему восстановлению мелкой и кустарной промышленности, к ее развитию в форме частных предприятий и

330 с.; Матвеева М.А. Эволюция российского предпринимательства: 60-е годы XIX в. — 30-е годы XX в. : дис. ... канд. экон. наук. СПб., 2007. 188 с.; Николаев А.А. Мелкая промышленность и кустарные промыслы Сибири в советской кооперативной системе (1920 — середина 1930-х гг.) : дис. ... д-ра ист. наук. Новосибирск, 2000. 362 с.; Рассказова Н.В. Предпринимательская деятельность в Пензенской губернии в годы нэпа, 1921–1927 гг. : дис. ... канд. ист. наук. М., 2000. 205 с.

¹ См.: Авраменко О.А. Гражданское право РСФСР в период нэпа : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005.

в кооперативной форме². Вторым законодательным актом эта декларация переводилась в плоскость практической политики. Им отменялись военно-коммунистические декреты, резко ограничивавшие (а иногда и уничтожавшие!) свободу хозяйственной деятельности мелких промышленников и права их кооперативных объединений. Было прекращено действие постановления президиума ВСНХ РСФСР от 29 ноября 1920 г., в соответствии с которым национализировались предприятия мелкой и кустарно-ремесленной промышленности, пользующиеся трудом наемных рабочих более 5 человек, при использовании механического двигателя, и свыше 10 — без двигателя. Вместе с тем в декрете указывалось, что акты национализации, осуществленные до 17 мая 1921 г., не аннулируются³. Эта оговорка законодателя существенно сужала круг попадавших под декрет заведений названной группы, ограничивая его только предприятиями, экспроприация которых не была надлежащим образом оформлена местными совнархозами или вовсе не производилась. Принятое правительством обязательство допустить свободное распоряжение мелкими производителями продуктами собственного производства было подтверждено Декретом СНК РСФСР от 24 мая 1921 г. «Об обмене». Теперь торговля кустарной продукцией могла производиться на рынках, базарах, в других местах, как с лотков, так и ларей, а также в закрытых помещениях. Сама купля-продажа регулировалась постановлениями и правилами, издаваемыми местными исполкомами в пределах общих инструкций, утвержденных Совнаркомом⁴.

Принципиально важным шагом в конкретной реализации партийных директив по либерализации законодательства о мелком промышленном производстве стал Декрет ВЦИК и СНК от 7 июля 1921 г. «О кустарной и мелкой промышленности». Его доминирующим мотивом был отказ от жесткого государственного контроля над мелкими промышленными производителями и создание правовой основы для их хозяйственной деятельности в соответствии с интересами государства и трудящегося населения. Декрет должен был способствовать быстрому восстановлению

связей мелких промышленных заведений и кустарных кооперативов с рынком и расширить возможности для проявления частной инициативы кустарей и владельцев мелко-промышленных предприятий. В нем законодатель, во-первых, сделал серьезные поправки в понятия «мелкая и кустарно-ремесленная», или «неценовая», промышленность⁵, значительно расширив их и включив в сферу применения декрета промышленные предприятия, имевшие до 10 рабочих при наличии механического двигателя и до 20 — при его отсутствии⁶. Это, в свою очередь, с одной стороны, создавало юридические основания для последнего вывода таких мелко-промышленных заведений из состава государственной промышленности как не подлежащих национализации; с другой, снимало запреты, сковывавшие частное предпринимательство, одновременно четко очерчивая допустимые пределы его свободного хозяйственного роста. Во-вторых, государство сочло необходимым подтвердить предоставленное Декретом СНК от 24 мая 1921 г. право кустарей и других владельцев мелко-промышленных заведений на свободное распоряжение изделиями собственного производства и приобретение сырья, материалов, инструментов и оборудования. Декрет разрешал свободно заниматься кустарными промыслами и открывать мелко-промышленные предприятия каждому гражданину республики. В-третьих, на мелко-промышленные и кустарные заведения распространялись все декреты и правительственные постановления по найму и увольнению рабочей силы, охране труда, о тарифных нормах и ученичестве⁷. Таким образом, данный декрет должен был окончательно порвать со сложившейся в годы военного коммунизма практикой, уничтожившей экономические (естественные!) рычаги для свободного развития мелкой и кустарно-ремесленной промышлен-

² Решения партии и правительства по хозяйственным вопросам. М., 1967. Т. 1. С. 232.

³ Собрание узаконений и распоряжений Рабочего и Крестьянского правительства (далее — СУ РСФСР). М., 1921. № 48. Ст. 240; Сибирский революционный комитет (Сибревком). Август 1919 — декабрь 1925: сб. документов и материалов. Новосибирск: Новосибирское книжное издательство, 1959. С. 86.

⁴ Решения партии и правительства по хозяйственным вопросам. М., 1967. Т. 1. С. 233–234.

⁵ Советская власть, сделав это понятие подвижным, превратило его в инструмент своей классовой политики. Сужая или расширяя категорию предприятий, относившихся к мелкой промышленности, государство с помощью, например, налоговой политики и механизмов национализации и денационализации могло поощрять или тормозить развитие мелкого частного хозяйства, стимулировать его кооперирование. В 1923 г. ценз мелкой и кустарно-ремесленной промышленности вновь стал таким же, как до революции, — 16 наемных рабочих при наличии двигателя и до 30 рабочих без двигателя (см.: Баланс народного хозяйства Союза ССР 1923–1924 года. М., 1926. С. 29).

⁶ Глуценко Т.А. Государственная политика в области малого предпринимательства в 1861–1920 гг.: на материалах Восточной Сибири: автореф. дис. ... канд. ист. наук. Иркутск, 2004. 32 с.

⁷ СУ РСФСР. М., 1921. № 53. Ст. 323.

ленности. Но, так как многие положения нэпа не согласовывались с имеющимися у чиновников местных совнархозов, кустарно-промышленных комитетов, городских советов представлениями о природе и задачах кустарного производства, диктуемыми новыми идеологическими установками советской власти, они часть вопросов новой экономической политики осмысливали и решали по-своему, иногда искажая суть не только отдельного положения, но и декрета в целом.

Декрет от 7 июля 1921 г. в этом плане исключением не стал. Интересно, что даже заместитель председателя коллегии Главкустпрома⁸ В. Яхонтов посчитал необходимым разъяснить и уточнить ряд положений документа. Он особо подчеркивал, что местные органы власти должны «принять меры к тому, чтобы направление работы кустарной и мелкой промышленности строго соответствовало интересам государства»; должны через проведение экономических мер «направить ее деятельность в русло общегосударственных заданий»; при этом, конечно же, предстоит «пересмотреть вопрос о всякого рода трудовинностях», но на местах следует ясно сознавать, что государству «придется оставить за собой право привлекать население к тем или иным видам трудовинностей» и государственные органы, ведающие кустарной промышленностью и работающие в ней, должны получить право и ее привлекать к трудовой повинности⁹. Подобное разъяснение допускало различные варианты толкования декрета на местах, что усиливалось как неспособностью работников губернских совнархозов и кустарно-промышленных комитетов справиться с постоянно увеличивающимся объемом постановлений, распоряжений, декретов и их искажением на различных ступенях управленческой пирамиды, так и нежеланием целого ряда ответственных лиц, входящих в данную пирамиду, полностью отказаться от военно-коммунистических методов. На наш взгляд, все это во многом определяло достаточно длительное сохранение последних и обуславливало продолжительность перехода от военного коммунизма к нэпу.

Рядом последующих узаконений, вышедших летом — осенью 1921 г., сельским кустарям и мелким промышленным предприятиям, на которых было занято до 20 рабочих, включая работающих на дому, были предоставле-

ны гарантии от национализации и обещания содействовать их производственной деятельности со стороны местных совнархозов при условии соблюдения товаропроизводителями советских законов и их сотрудничества с государственными хозяйственными органами и кооперацией¹⁰.

Завершающие штрихи в ту часть советского законодательства, которая определила темпы, условия, результаты денационализации в промышленности в рамках нэпа, были внесены Декретом ВЦИК от 10 декабря 1921 г.

В связи с возникшими на местах разногласиями в толковании Декрета от 17 мая 1921 г. в части понимания произведенной национализации, ВЦИК разъяснил, что фактически национализированными и, следовательно, не подлежащими возвращению в собственность бывших владельцев следует считать лишь такие предприятия, которые были приняты государственными органами по приемочным актам, на которых было организовано управление и назначен заведующий, а расходы по эксплуатации и охране производились из государственных средств. При этом было признано, что «все прочие указанные в постановлении ВСНХ от 29 ноября 1920 г. предприятия... принадлежат прежним их владельцам и могут быть использованы последними согласно существующим узаконениям». Кроме того, этим же декретом президиуму ВСНХ РСФСР предоставлялось право денационализировать промышленные предприятия, на которых было занято до 20 человек, если данные предприятия не использовались эффективно государством¹¹.

О том, насколько далеко большевистское руководство было готово пойти в «охранении» прав собственников, насколько оно оказалось способно отказаться от привычного приоритета революционного правосознания над «буржуазным» правом, как нельзя более ярко свидетельствует секретное письмо В.И. Ленина наркому юстиции Д.И. Курскому, написанное 20 февраля 1922 г. Разъясняя «боевую роль» НКЮста¹² в условиях новой экономической политики, В.И. Ленин потребовал от него научить народные суды «карать беспощадно вплоть до расстрела» за злоупотребления нэпом, настойчиво и целенаправленно бороться с линией «приспособления к Европе». «Мы ничего частного не признаем, — подчеркивал Владимир Ильич, — для нас все в обла-

⁸ Главное управление по делам кустарной и мелкой промышленности и промысловой кооперации.

⁹ Яхонтов В. Новые декреты и новая экономическая политика // Вестник кустарной промышленности. 1921. № 4–5. С. 19.

¹⁰ СУ РСФСР. М., 1921. № 53. Ст. 322; № 58. Ст. 382; № 72. Ст. 583.

¹¹ СУ РСФСР. М., 1921. № 79. Ст. 684.

¹² Народный комиссариат юстиции РСФСР.

сти хозяйства есть публично-правовое, а не частное»¹³.

Вышеназванные ленинские установки носили принципиальный характер и имели свои последствия как в практике советских судов, так и в советском правотворчестве. Об этом живо напоминает уже первый законодательный акт советской власти об основных частных имущественных правах, признаваемых в РСФСР, — декрет ВЦИК от 22 мая 1922 г. Декрет предоставлял всем гражданам, «не ограниченным в установленном законом порядке в своей правоспособности», право организовывать торговые и промышленные предприятия и заниматься дозволенными законами РСФСР профессиями и промыслами, но ставил это право в зависимость от соблюдения всех постановлений, регулирующих промышленную и торговую деятельность. Граждане получали имущественные (вещные и обязательные) права. В то же время декрет не имел обратной силы, а поэтому у бывших владельцев, собственность которых была экспроприирована в предшествующий период, не имелось оснований требовать ее возвращения. ВЦИК не исключал и впредь возможность отчуждения имущества и даже его безвозмездной конфискации в случаях, устанавливаемых законом, а также признания недействительными договоров, направленных «к явному ущербу государства»¹⁴.

Ограничительный подход к имущественным правам частных лиц и безусловный приоритет государственных органов в их договорных отношениях с гражданами решительно отстаивался В.И. Лениным и в ходе подготовки Гражданского кодекса РСФСР. Главной задачей комиссии, разрабатывавшей соответствующий проект, он считал необходимость полностью обеспечить интересы пролетарского государства «с точки зрения возможности контролировать все... и отменять все договоры и частные сделки, противоречащие как букве закона, так и интересам трудящейся рабочей и крестьянской массы. Не рабское подражание буржуазному гражданскому праву, а ряд ограничений его в духе наших законов, без стеснения хозяйственной или торговой работы»¹⁵.

Выступая 31 октября 1922 г. с речью на заключительном заседании IV сессии ВЦИК IX созыва, утвердившей кодекс, председатель Совнаркома РСФСР продемонстрировал готовность в будущем немедленно поддерживать все поправки к нему, направленные против любых «злоупотреблений нэпом». «Если текущая жизнь обнаружит злоупотребления, которых мы не досмотрели раньше, мы сейчас же внесем нужные исправления», — заявил Владимир Ильич¹⁶.

Тем не менее, можно сказать, что Гражданский кодекс как бы подтвердил рождение нового типа советской законности, который шел на смену произволу времен полного господства принципа революционной целесообразности и, хотя нес на себе его «родовые пятна», должен был защитить и приумножить достижения новой экономической политики.

Кодекс давал мелким товаропроизводителям, торговцам и частным предпринимателям определенные правовые гарантии неприкосновенности нажитого в рамках советских законов имущества и относительной свободы хозяйственной деятельности и одновременно устанавливал их пределы, приемлемые для власти и ею регулируемые. Кодексом были очерчены четкие границы во взаимоотношениях между государственными органами, с одной стороны, и частными предприятиями и частниками — с другой, а также определены взаимоотношения последних между собой¹⁷. Контроль над деятельностью частных и частных предприятий возлагался на налоговые органы, органы Народного комиссариата труда, рабоче-крестьянскую инспекцию и профсоюзы.

Следует подчеркнуть, что особенностью советского законодательства о мелком промышленном производстве в начале новой экономической политики являлось то, что оно не отражало реального положения мелких производителей в Советской России в 1921–1922 гг. В каждом подобном документе обязательно имелась поправка, что он — документ действует только в случаях, не противоречащих интересам трудящихся. Это замечание позволяло трактовать законы как угодно. Как угодно они и трактовались.

Общим результатом всех политических, законодательных, организационных и других мер, принятых советской властью в первые годы нэпа в области мелкой и кустарно-ремесленной промышленности, стало предоставление мелким предпринимателям, кустарям и ремесленникам возможности и некото-

¹³ Ленин В.И. О задачах Наркомюста в условиях нэпа // Полн. собр. соч. Т. 44. С. 396–398; Никулин В.В. Советское гражданское законодательство и судопроизводство периода нэпа: соотношение права, экономики и политики // ВВ: Вопросы права и политики. 2013. № 8. С. 26–64.

¹⁴ Решения партии и правительства по хозяйственным вопросам. М., 1967. Т. 1. С. 313–315.

¹⁵ Ленин В.И. Письмо в Политбюро ЦК РКП(б) о гражданском кодексе РСФСР // Полн. собр. соч. Т. 44. С. 401.

¹⁶ Ленин В.И. Речь на IV сессии ВЦИК XI созыва 31 октября 1922 г. // Полн. собр. соч. Т. 45. С. 248.

¹⁷ СУ РСФСР. М., 1922. № 71. Ст. 904.

рых юридических гарантий для относительно свободной хозяйственной деятельности, но в строго определяемых и контролируемых государством рамках «допущения капитализма».

Эти рамки в основном сложились уже весной 1922 г., когда были обозначены ключевые формы использования «буржуазного хозяйства», разрешены частное владение мелко-промышленными предприятиями и

купля-продажа кустарных изделий, денационализирована значительная часть ранее экспроприированных мелких промышленных заведений, в основном завершена арендная кампания и, наконец, сделан решительный шаг по перестройке системы государственного регулирования кустарно-ремесленного производства и методов хозяйственной работы государственных органов в кустарных промыслах.

Литература

1. Авраменко О.А. Гражданское право РСФСР в период нэпа : дис. ... канд. юрид. наук / О.А. Авраменко. М., 2005. 330 с.
2. Глушенко Т.А. Государственная политика в области малого предпринимательства в 1861–1920 гг. : на материалах Восточной Сибири : автореф. дис. ... канд. ист. наук / Т.А. Глушенко. Иркутск, 2004. 32 с.
3. Ленин В.И. Полное собрание сочинений. Т. 44 : Июнь 1921 — март 1922 / В.И. Ленин. 5-е изд. М. : Изд-во политической литературы, 1970. 730 с.
4. Матвеева М.А. Эволюция российского предпринимательства: 60-е годы XIX в. — 30-е годы XX в. : дис. ... канд. экон. наук / М.А. Матвеева. СПб., 2007. 188 с.
5. Николаев А.А. Мелкая промышленность и кустарные промыслы Сибири в советской кооперативной системе (1920 — середина 1930-х гг.) : дис. ... д-ра ист. наук / А.А. Николаев. Новосибирск, 2000. 362 с.
6. Никулин В.В. Советское гражданское законодательство и судопроизводство периода нэпа: соотношение права, экономики и политики / В.В. Никулин // *ВВ: Вопросы права и политики*. 2013. № 8. С. 26–64.
7. Рассказова Н.В. Предпринимательская деятельность в Пензенской губернии в годы нэпа, 1921–1927 гг. : дис. ... канд. ист. наук / Н.В. Рассказова. М., 2000. 205 с.
8. Яхонтов В. Новые декреты и новая экономическая политика / В. Яхонтов // *Вестник кустарной промышленности*. 1921. № 4–5. С. 18–19.

References

1. Avramenko O.A. Grazhdanskoe pravo RSFSR v period nepa : dis. ... kand. yurid. nauk [Civil Law of the RSFSR in the New Economic Policy Period : thesis of ... Candidate of Legal Sciences] / O.A. Avramenko. Moskva — Moscow, 2005. 330 s.
2. Gluschenko T.A. Gosudarstvennaya politika v oblasti malogo predprinimatelstva v 1861–1920 gg.: na materialakh Vostochnoy Sibiri : avtoref. dis. ... kand. ist. nauk [The State Policy in Small-Sized Entrepreneurship in 1861 to 1920: Based on the Files of the Eastern Siberia : author's abstract of thesis of ... Candidate of Historical Sciences] / T.A. Gluschenko. Irkutsk — Irkutsk, 2004. 32 s.
3. Lenin V.I. Polnoe sobranie sochineniy. T. 44 : Iyun 1921 — mart 1922 [Complete Collection of Works. Vol. 44 : June 1921 to March 1922] / V.I. Lenin. 5-e izd. Moskva : Izd-vo politicheskoy literatury' — 5th edition. Moscow : Publishing House of Political Literature, 1970. 730 s.
4. Matveeva M.A. Evolyutsiya rossiyskogo predprinimatelstva: 60-e gody' XIX v. — 30-e gody' XX v. : dis. ... kand. ekon. nauk [The Evolution of the Russian Entrepreneurship: the 1860s to the 1930s : thesis of ... Candidate of Economic Sciences] / M.A. Matveeva. Sankt-Peterburg — Saint Petersburg, 2007. 188 s.
5. Nikolaev A.A. Melkaya promyshlennost i kustarnye promyshly' Sibiri v sovetskoj kooperativnoy sisteme (1920 — sredina 1930-kh gg.) : dis. ... d-ra ist. nauk [Siberian Small-Scale and Handicraft Industries in the Soviet Cooperative System (1920 to the Middle of the 1930s) : thesis of ... Doctor of History] / A.A. Nikolaev. Novosibirsk — Novosibirsk, 2000. 362 s.
6. Nikulin V.V. Sovetskoe grazhdanskoe zakonodatelstvo i sudoproizvodstvo perioda nepa: sootnoshenie prava, ekonomiki i politiki [Soviet Civil Legislation and Proceedings of the New Economic Policy Period: Correlation between Law, Economy and Politics] / V.V. Nikulin // *NB: Voprosy' prava i politiki — NB: Issues of Law and Politics*. 2013. № 8. S. 26–64.
7. Rasskazova N.V. Predprinimatelskaya deyatelnost v Penzenskoy gubernii v gody' nepa, 1921–1927 gg. : dis. ... kand. ist. nauk [Entrepreneurship in the Penza Governorate in the New Economic Policy Period, 1921 to 1927 : thesis of ... Candidate of Historical Sciences] / N.V. Rasskazova. Moskva — Moscow, 2000. 205 s.
8. Yakhontov V. Novy'e dekrety' i novaya ekonomicheskaya politika [New Decrees and the New Economic Policy] / V. Yakhontov // *Vestnik kustarnoy promyshlennosti — Bulletin of the Handicraft Industry*. 1921. № 4–5. S. 18–19.

Детерминанты развития правового положения лиц, рожденных вне брака, в России XIX — начала XX в.

*Войнилова Ирина Геннадьевна,
соискатель кафедры истории государства и права
Саратовской государственной юридической академии
voynilova84@mail.ru*

Статья посвящена выявлению и исследованию социально-экономических и политико-правовых факторов, способствующих изменению и развитию правового положения незаконнорожденных лиц в России XI — начала XX в. Проведенный анализ позволил автору раскрыть причины изменения численности лиц, рожденных вне брака, в исследуемый период времени, а также определить предпосылки реформирования российского законодательства в данной сфере. Исследовав зависимость правового положения незаконнорожденных лиц от различных факторов, автор пришел к выводу о подчиненности статуса лиц, рожденных вне брака, внутренней политике государства в целом.

Ключевые слова: незаконнорожденное лицо, правовое положение, факторы развития, реформирование законодательства, правовое регулирование.

Determinants of the Legal Status of Persons Born Out of Wedlock in Russia in the XIX to the Early XX Century

*Voynilova Irina G.
Degree-Seeking Student of the Department of History of State and Law of the Saratov State Law Academy*

The article is devoted to the identification and research of socio-economic and political-legal factors contributing to the change and development of the legal status of illegitimate persons in Russia in the 19th and early 20th centuries. The analysis allowed the author to reveal the reasons for the change in the number of persons born out of wedlock in the period under study, as well as to determine the prerequisites for reforming Russian legislation in this area. Having investigated the dependence of the legal status of illegitimate individuals on various factors, the author came to the conclusion that the status of persons born out of wedlock and the internal policy of the state as a whole are subordinate.

Keywords: illegitimate person, legal status, development factors, reform of legislation, legal regulation.

На протяжении XI — начала XX в. на правовое положение незаконнорожденных лиц оказывали влияние различные социальные, экономические, политические и правовые факторы, способствующие его изменению и развитию.

Вплоть до конца XIX века численность незаконнорожденных лиц росла, что было вызвано причинами как политико-правового, так и социально-экономического характера. Тем не менее их процент был меньше, чем в странах Западной Европы¹.

По мнению Ив. Янжула, Ю.Э. Янсона, значительную роль на цифры внебрачных рождений оказывали: общий характер страны; местные условия, обычаи; степень развития и благосостояния народа в связи с его законами и учреждениями, экономический характер

местности. Кроме того, на указанные цифры могли повлиять случайные условия, такие как скопление и прибавление войск в одной местности, значительная эмиграция населения, неправильное распределение полов².

Так, на рост количества внебрачных детей в первой половине XIX в. повлияло участие Российской империи в военных действиях, следствием которых стало уменьшение численности населения и его миграция, скопление войск в определенных местностях.

По мнению Б.Н. Миронова, основной причиной высоких темпов увеличения количества незаконнорожденных в первой половине XIX в. следует считать усиление крепостного гнета, которое, помимо прочего, выражалось в праве помещика продавать своих крепостных, налагать запрет на их вступление в брак, раз-

¹ См.: Янсон Ю.Э. Сравнительная статистика России и западно-европейских государств. Т. 1: Территория и население. 1878. XV. СПб., 1878–1880. С. 186.

² См.: Янжул И.И. Основные начала финансовой науки. Учение о государственных доходах. СПб., 1899. С. 16; Янсон Ю.Э. Указ. соч. С. 190.

лучать семьи при отправке крепостных в другие поместья и т.п.³.

Данный вывод подтверждается наблюдениями деятелей рассматриваемой эпохи. Одним из них был И.М. Кабештов, известный хозяйственный деятель, который по собственному признанию сам являлся незаконнорожденным сыном саратовского дворянина и крепостной крестьянки.

На основании воспоминаний, причиной основной массы внебрачных рождений в первой половине XIX в. были не столько связи крепостных девушек с помещиками, сколько практика отправки крепостных из деревенской патриархальной семьи в город для работы на фабрике⁴.

Распределение внебрачной рождаемости по территории Российской империи было неравномерно. На нее оказывала влияние также величина численности населения в определенной местности и уровень ее экономической развитости. В крупных городах таких рождений было больше. Так, например, в 1850-е гг. в одной Москве рождалось около 67% всех незаконнорожденных Московской губернии, в Ярославской губернии в городах сосредоточивалось 55% всех внебрачных рождений, а в Полтавской губернии, где отсутствовали крупные города, доля незаконнорожденных в городах составила всего 25%, а остальные 75% находились в деревнях⁵.

Распределение внебрачных рождений между городом и деревней также было неравномерное. В больших городах число внебрачных рождений было больше, поскольку они были более экономически развитыми, что выражалось в наличии фабричного производства, отхожих промыслов. Кроме того, в крупных городах была развита проституция, являвшаяся причиной для многих внебрачных рождений.

Географическое положение города также оказывало влияние на величину внебрачных родов, в частности, наличие в нем морского порта. Так, с 1790 по 1800 г. на одного незаконнорожденного в Петербурге приходилось 24,9 всех рожденных, с 1801 по 1810 г. — 14,7 рожденных, с 1811 по 1820 г. — 6,6 рожденных, с 1821 по 1849 г. — 4,8 рожденных,

а к 1858 г. на одного незаконнорожденного приходилось уже 3,2 рожденных⁶.

На численность незаконнорожденных детей в деревне влияли образ занятий жителей, близость к городу, развитие отхожих промыслов, местные обычаи, а также случайные обстоятельства, такие как, например, стоянка войск в деревне⁷.

В целом географическое расположение местности оказывало влияние на уровень распространения внебрачной рождаемости. Так, в западных губерниях Российской империи количество незаконнорожденных лиц было больше, чем в среднем по России, что было вызвано расположением на их территории войск, а также бедностью крестьян⁸.

На наш взгляд, следует согласиться с мнением С.В. Зайцевой, полагающей, что на количество незаконнорожденных детей в той или иной губернии оказывал влияние целый комплекс факторов, включающий в себя и специфические особенности каждой конкретной местности⁹.

На рост внебрачных рождений повлияло и общее благосостояние населения. Россия первой половины XIX в. являлась сословной, крепостной страной, значительную часть населения которой составляло податное сословие, обложенное налогами и закабаленное крепостным правом, что не давало возможности увеличения уровня его благосостояния. Это, в свою очередь, влияло на возможность заключения брачного союза, так как вступление в него было сопряжено со значительными материальными затратами, которых требовал закон и обычай. Таким образом, низкий уровень благосостояния населения влиял на распространение случаев внебрачного рождения.

Тем не менее, благодаря брачным традициям и устоям российского общества, а также наличию крестьянской общины, уровень брачности был достаточно высок по сравнению с другими странами.

Что касается разложения общественной нравственности как причины внебрачных рождений, то единого мнения среди исследователей не было. Так, например, М.М. Щербатов считал, что падение нравов привело к уве-

³ См.: Миронов Б.Н. Социальная история России периода империи (XVIII — начало XX в.) : в 2 т. 3-е изд., испр. и доп. СПб. : Дмитрий Буланин, 2003. С. 182–183.

⁴ Кабештов И.М. Моя жизнь и воспоминания, бывшего до шести лет дворянином, потом двадцать лет крепостным // Воспоминания русских крестьян XVIII — первой половины XIX века. М. : Новое литературное обозрение, 2006. С. 420.

⁵ См.: Миронов Б.Н. Указ. соч. С. 182.

⁶ См.: Янжул И.И. Основные начала финансовой науки. Учение о государственных доходах. С. 3.

⁷ Там же. С. 15–16.

⁸ Там же. С. 15.

⁹ См.: Зайцева С.В. Факторы, оказывающие влияние на рождение внебрачных детей в Российской империи во второй половине XIX века // Вестник Ленинградского государственного университета им. А.С. Пушкина. 2010. Т. 4. № 2. С. 144–152.

личению внебрачных сожителств и детей, рожденных в них¹⁰.

Г.Ф. Шершеневич, А. Ефименко, Ив. Янжул, С. Бородаевский полагали, что это не так. Они считали неосновательным воззрение, что число незаконнорожденных детей есть мерило народной нравственности¹¹.

Во второй половине XIX в. увеличение числа незаконнорожденных обусловили процессы эмансипации, т.е. рост экономической и семейной независимости женщин¹².

Правовыми причинами внебрачных рождений в XIX — начале XX в. были ограничение развода и возможности вступления в брак.

На наш взгляд, на рост количества внебрачных рождений также оказал влияние начавшийся в пореформенное время процесс разложения крестьянской общины и отношений общинного типа. Для большинства населения страны община была институтом, который обеспечивал социализацию индивида, его существование в рамках данной общины, и накладывала одновременно вето на девиантное поведение¹³.

Постепенный распад общинного уклада, вызванный различными причинами, в том числе и уходом членов общины на заработки в город, привел к увеличению числа внебрачных связей и рождений.

Рост количества незаконнорожденных лиц, учащение случаев их «сопричтения» к законнорожденным при отсутствии надлежащего правового регулирования данного процесса, как и положения незаконнорожденных в целом, заставили российского законодателя первой половины XIX в. осуществить, несмотря на негативное отношение к ним государства, общества и церкви, регулирование отдельных аспектов их существования.

Сложившаяся к середине XIX в. социальная напряженность вместе с иными причинами как внутреннего, так и внешнего характера потребовали коренных изменений в общественном и государственном строе России-

ской империи, в связи с чем в 60–70-х гг. были проведены реформы, детерминирующие процесс изменения положения незаконнорожденных лиц.

На фоне увеличения случаев внебрачного рождения названные реформы привели в конце XIX — начале XX в. к либерализации законодательства о незаконнорожденных лицах, которые на законодательном уровне получили механизм своей легализации путем узаконения и усыновления.

В пореформенное время получили распространение философские идеи крупных буржуазно-либеральных мыслителей Н.А. Бердяева, В.В. Розанова и др., которые указывали, что основу брака составляют не религиозные представления, не умозрительные конструкции, а любовь и страсти во всех их проявлениях¹⁴.

В научной доктрине и публицистике того времени стала обсуждаться тема легитимации гражданской формы заключения брака, а также началась полемика о способах улучшения правового положения незаконнорожденных лиц¹⁵.

О распространении либерально-буржуазных ценностей в высших слоях российского общества, в частности, взглядов на свободу брачных союзов и, соответственно, социальный статус детей, рожденных вне брака, свидетельствовали современники. Например, по воспоминаниям С.Ю. Витте, даже великие князья и другие члены императорской фамилии не считали необходимым скрывать факты рождения некоторых своих детей вне брака¹⁶.

Основной социальной предпосылкой реформирования законодательства о внебрачных детях в конце XIX — начале XX в. стали потребности либерально-буржуазных слоев российского общества, заинтересованных в ликвидации сословно-феодалных пережитков и становлении демократических форм государственного устройства. Еще одной предпосылкой либерализации законодательства

¹⁰ См.: Шербаков М.М. О повреждении нравов в России. URL: <http://books.google.ru> (дата обращения: 15.04.2018).

¹¹ См.: Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права / под ред. В.А. Краснокутского. 11-е изд., первое посмерт., пром. и доп. М.: Братья Башмаковы, 1914. С. 595; Ефименко А.Я. Исследования народной жизни. Вып. 1: Обычное право. М.: В.И. Касперов, 1884. С. 33–34; Янжул И.И. Основные начала финансовой науки. Учение о государственных доходах. С. 5; Бородаевский С.В. Кооперация среди славян. С. 237.

¹² См.: Миронов Б.Н. Указ. соч. С. 183.

¹³ См.: Соловьев В.Ю. Русская крестьянская община в пореформенный период 1861–1900 гг. (на материалах Поволжья) : автореф. дис. ... д-ра ист. наук. Саратов, 2009. С. 32.

¹⁴ См.: Розанов В.В. Семейный вопрос в России : в 2 т. Т. 1. URL: <http://dugward.ru> (дата обращения: 23.05.2018).

¹⁵ См.: например: Абрамов Я.В. Узаконение внебрачных детей и усыновление. СПб.: Типография Меркушева, 1902; Бородаевский С.В. Кооперация среди славян. СПб., 1912. С. 233–251; В защиту незаконных детей // Русское богатство. 1888. Кн. 5–6. С. 182–192; Необходимость изменения наших законов о незаконнорожденных // Наблюдатель. 1890. Кн. 4. С. 33–35; Орлов Д. По вопросу об организации общественного призрения внебрачных детей и сирот (на основании трудов пириговской комиссии) // Вестник Европы. 1904. Кн. 2. С. 797–816; Янжул И.И. Основные начала финансовой науки. Учение о государственных доходах. С. 3.

¹⁶ См.: Витте С.Ю. Избранные воспоминания. 1849–1911 гг. М.: Мысль, 1991. С. 280.

стала архаичность норм о браке, семье и правовом положении детей¹⁷.

Изменение экономической и социальной структуры российского общества второй половины XIX — начала XX в., его социокультурное расслоение, неразвитость правового регулирования семейно-брачных отношений, распространение либерально-буржуазной идеологии, трансформация традиционных ценностей и брачного поведения, а также подъем общественного и научного интереса к проблемам незаконнорожденных лиц привели в конце XIX — начале XX в. к прогрессивному изменению российского законодательства в целях обеспечения защиты их интересов. Закон расширил основания законнорожденности, как и возможность узаконения и усыновления лиц, рожденных вне брака, решил вопрос содержания их родителями и изменил именование: такие лица стали называться «внебрачными».

Результат либерализации законодательства о незаконнорожденных лицах наилучшим образом можно увидеть исследуя статистические сведения об уровне внебрачной рождаемости. Так, только в Санкт-Петербурге в 1909 г. он составлял 16,7%, в 1910 г. — 16,3%, в 1911 г. — 16,3%, в 1912 г. — 15,5%, в 1913 г. — 14,7%, в 1914 г. — 14,4%¹⁸. Причем сокращение внебрачной рождаемости было характерно в основном для православного населения России.

Таким образом, либерализация российского законодательства способствовала уменьшению количества лиц, рожденных вне

брака. Полагаем, что основными факторами, повлиявшими на это сокращение, стали увеличение оснований законнорожденности, а также законодательно установленные способы легитимации незаконнорожденных лиц.

Сокращению числа внебрачных детей также содействовали модернизация, урбанизация и индустриализация¹⁹. Кроме того, уменьшению случаев появления на свет внебрачных детей стали способствовать женщины, начавшие регулировать рождаемость.

В целом правовое положение незаконнорожденных лиц в России XIX — начала XX в. претерпело изменения под влиянием политики государства. Так, например, либерализм первых лет правления Александра I привел к реформированию компетенции Государственного совета путем передачи ему полномочий «сопричтения» незаконнорожденных к лицам, рожденным в браке. Реформы 60–70-х гг. XIX в. также привели к прогрессивному изменению положения незаконнорожденных лиц. Консервативно-охранительная политика Николая I, наоборот, способствовала ухудшению правового положения лиц, рожденных вне брака, в отношении них на законодательном уровне были установлены запреты в пользовании правами, в частности, запрет на поступление на гражданскую службу и в образовательные учреждения.

Эволюция правового положения лиц, рожденных вне брака, также была обусловлена развитием государственного аппарата и расширением его компетенции, происходившими в исследуемый период в связи с изменением приоритетов государственной политики. В целях необходимости разрешения проблем воспитания и содержания незаконнорожденных лиц, их легитимации, вовлечения в социально полезную деятельность, а также надзора за исполнением законодательства в данной сфере монарх делегировал и наделял существующие и вновь созданные государственные органы, учреждения соответствующими полномочиями.

Положение лиц, рожденных вне брака, в крестьянской среде регулировалось обычным правом, основанным на традициях и обычаях той или иной местности, и обуславливалось экономическими, хозяйственными потребностями. Положение указанных лиц на протяжении изучаемого периода не претерпело коренных изменений, поскольку крестьянская община имела традиционно-патриархальный уклад, носивший консервативный характер.

Таким образом, в России XIX — начала XX в. детерминантами развития правового положения лиц, рожденных вне брака, яв-

¹⁷ Целый ряд аспектов семейно-брачных отношений по-прежнему имел публично-правовое содержание. Примером могут служить нормы, гарантировавшие разрешительный порядок вступления в брак. Одной из таких юридических гарантий была ст. 1565 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г., которая устанавливала уголовную ответственность за вступление в брак «без дозволения своего начальства». К этому же ряду относятся и нормы ст. 1566, устанавливавшие ответственность за вступление в брак без учета воли родителей. Примечательно, что данная статья предусматривала санкции, аналогичные тем, что использовались по отношению к незаконнорожденным детям, а именно лишение права наследования после родителей. Иными словами, в целях пресечения нежелательных отношений в матримониальной сфере, в том числе отношений, связанных с несанкционированным браком или рождением ребенка, законодатель использовал единый набор средств правового воздействия. Основу этих средств составляли санкции имущественного характера — лишение права наследования детей после родителей.

¹⁸ См.: Араловец Н.А. Городская семья в России, 1897–1926 гг.: историко-демографический аспект. М.: ИО ИРИ РАН, 2003. С. 102.

¹⁹ См.: Миронов Б.Н. Указ. соч. С. 182.

лялись: внутренняя политика государства; эволюция государственного аппарата и расширение его компетенции; неразвитость правового регулирования статуса незаконнорожденных лиц и связанных с ним правоотношений, а также семейно-брачных отношений; увеличение случаев «сопричтения» лиц, рожденных вне брака, к законнорожденным; рост количества незаконнорожденных; либеральные реформы 60–70-х гг. XIX в.; изменение социально-эко-

номической структуры российского общества второй половины XIX — начала XX в.; социальная напряженность конца XIX — начала XX в.; распространение буржуазно-либеральной идеологии; изменение традиционных ценностей и брачного поведения российского общества второй половины XIX — начала XX в.; подъем во второй половине XIX — начале XX в. научного и общественного интересов к проблемам «незаконного» рождения.

Литература

1. Абрамов Я.В. Узаконение внебрачных детей и усыновление / Я.В. Абрамов. СПб. : Типография Меркушева, 1902. 70 с.
2. Араловец Н.А. Городская семья в России, 1897–1926 гг.: историко-демографический аспект / Н.А. Араловец. М. : РИО ИРИ РАН, 2003. 233 с.
3. Бородаевский С.В. Кооперация среди славян / С.В. Бородаевский. СПб. : Упр. по делам мелкого кредита, 1912. 80 с.
4. Витте С.Ю. Избранные воспоминания. 1849–1911 гг. / С.Ю. Витте. М. : Мысль, 1991. 719 с.
5. Ефименко А.Я. Исследования народной жизни. Вып. 1: Обычное право / А.Я. Ефименко. М. : В.И. Касперов, 1884. XVI, 382 с.
6. Зайцева С.В. Факторы, оказывающие влияние на рождение внебрачных детей в Российской империи во второй половине XIX века / С.В. Зайцева // Вестник Ленинградского государственного университета им. А.С. Пушкина. 2010. Т. 4. № 2. С. 144–152.
7. Кабештов И.М. Моя жизнь и воспоминания, бывшего до шести лет дворянином, потом двадцать лет крепостным / И.М. Кабештов // Воспоминания русских крестьян XVIII — первой половины XIX века. М. : Новое литературное обозрение, 2006. 784 с.
8. Миронов Б.Н. Социальная история России периода империи (XVIII — начало XX в.) : в 2 т. 3-е изд., испр. и доп. / Б.Н. Миронов. СПб. : Дмитрий Буланин, 2003. 548 + 583 с.
9. Орлов Д. По вопросу об организации общественного призрения внебрачных детей и сирот (на основании трудов пиროговской комиссии) / Д. Орлов // Вестник Европы. 1904. Кн. 2. С. 797–816.
10. Семейный вопрос в России : Дети и родители. Мужья и жены. Развод и понятие незаконнорожденности. Холодной быт и проституция. Женский труд. Закон и религия : в 2-х т. / В.В. Розанов. СПб. : Тип. М. Меркушева, 1903. Т. 1. 312 с.
11. Соловьев В.Ю. Русская крестьянская община в пореформенный период 1861–1900 гг. (на материалах Поволжья) : автореф. дис. ... д-ра ист. наук / В.Ю. Соловьев. Саратов, 2009. 42 с.
12. Сочинения князя М.М. Щербатова. Т. 1–2 / под ред. И.П. Хрущева. СПб. : Кн. Б.С. Щербатов, 1896. 300 с.
13. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права / Г.Ф. Шершеневич ; под ред. В.А. Краснуковского. 11-е изд., первое посмерт., пром. и доп. М. : Братья Башмаковы, 1914. 499 с. Репринтная копия.
14. Щербатов М.М. О повреждении нравов в России / М.М. Щербатов. СПб. : В. Врублевский, 1906. 84 с.
15. Янжул И.И. Основные начала финансовой науки. Учение о государственных доходах / И.И. Янжул. СПб., 1899. 555 с.
16. Янсон Ю.Я. Сравнительная статистика России и западно-европейских государств. Т. 1: Территория и население / Ю.Я. Янсон. 1878. XV. СПб., 1878–1880. 372 с.

References

1. Abramov Ya.V. Uzakonenie vnebrachny'kh detey i usy'novlenie [Legalization and Adoption of Children Born out of Wedlock] / Ya.V. Abramov. Sankt-Peterburg : Tipografiya Merkusheva — Saint Petersburg : Merkushev's printing office, 1902. 70 s.
2. Aralovets N.A. Gorodskaya semya v Rossii, 1897–1926 gg.: istoriko-demograficheskiy aspekt [A City Family in Russia, 1897 to 1926 : a Historical and Demographic Aspect] / N.A. Aralovets. Moskva : RIO IRI RAN — Moscow : Russian Historical Society Institute of Russian History of the Russian Academy of Sciences, 2003. 233 s.
3. Borodaevsky S.V. Kooperatsiya sredi slavyan [Cooperation among the Slavs] / S.V. Borodaevsky. Sankt-Peterburg : Upr. po delam melkogo kredita — Saint Petersburg : Small Loan Department, 1912. 80 s.
4. Witte S.Yu. Izbranny'e vospominaniya. 1849–1911 gg. [Selected Memoirs. 1849 to 1911] / S.Yu. Witte. Moskva : My'sl — Moscow : Thought, 1991. 719 s.
5. Efimenko A.Ya. Issledovaniya narodnoy zhizni. Vy'p. 1 : Oby'chnoe pravo [A Research of People's Life. Issue 1 : Common Law] / A.Ya. Efimenko. Moskva : V.I. Kasperov — Moscow : V.I. Kasperov, 1884. XVI, 382 s.
6. Zaytseva S.V. Faktory', okazyvayushchie vliyaniye na rozhdeniye vnebrachny'kh detey v Rossiyskoy imperii vo vtoroy polovine XIX veka [Factors Impacting Birth of Children out of Wedlock in the Russian Empire in the Second Half of the XIX Century] / S.V. Zaytseva // Vestnik Leningradskogo gosudarstvennogo universiteta im. A.S. Pushkina. 2010. T. 4 — Bulletin of the Pushkin Leningrad State University. 2010. Vol. 4. № 2. S. 144–152.
7. Kabeshov I.M. Moya zhizn i vospominaniya, by'vshego do shesti let dvoryaninom, potom dvadtsat let krepostny'm [My Life and Memoirs of Being a Nobleman till the Age of Six, Then a Serf for Twenty Years] / I.M. Kabeshov // Vospominaniya russkikh krestyan XVIII — pervoy poloviny' XIX veka. Moskva : Novoe literaturnoe obozrenie —

- Memoirs of Russian Peasants of the XVIII to the First Half of the XIX Century. Moscow : New Literary Overview, 2006. 784 s.
8. Mironov B.N. Sotsialnaya istoriya Rossii perioda imperii (XVIII — nachalo XX v.) : v 2 t. 3-e izd., ispr. i dop. [The Social History of Russia of the Period of the Empire (the XVIII to the Early XX Century) : in 2 vol. 3rd edition, revised and enlarged] / B.N. Mironov. Sankt-Peterburg : Dmitriy Bulanin — Saint Petersburg : Dmitriy Bulanin, 2003. 548 + 583 s.
 9. Orlov D. Po voprosu ob organizatsii obschestvennogo prizreniya vnebrachny'kh detey i sirot (na osnovanii trudov pirogovskoy komissii) [On the Arrangement of Public Assistance to Children Born out of Wedlock and Orphans (Based on the Works of the Pirogov Commission)] / D. Orlov // Vestnik Evropy'. 1904. Kn. 2 — European Bulletin. 1904. Book 2. S. 797–816.
 10. Semeyny'y vopros v Rossii : Deti i roditeli. Muzhya i zheny'. Razvod i ponyatie nezakonnorozhdennosti. Kholostoy by't i prostitutsiya. Zhenskiy trud. Zakon i religiya : v 2- kh t. [The Family Issue in Russia : Children and Parents. Husbands and Wives. Divorce and the Concept of Bastardy. Spouseless Life and Prostitution. Women's Labor. Law and Religion : in 2 vol.] / V.V. Rozanov. Sankt-Peterburg : Tip. M. Merkusheva, 1903. T. 1 — Saint Petersburg : M. Merkushev's printing office, 1903. Vol. 1. 312 s.
 11. Solovyev V.Yu. Russkaya krestyanskaya obschina v poreformenny'y period 1861–1900 gg. (na materialakh Povolzhya) : avtoref. dis. ... d-ra ist. nauk [The Russian Peasant Community in the Post-Reform Period of 1861 to 1900 (Based on the Files of the Volga District) : author's abstract of thesis of ... Doctor of History] / V.Yu. Solovyev. Saratov — Saratov, 2009. 42 s.
 12. Sochineniya knyazya M.M. Scherbatova. T. 1–2 [Writings of Prince M.M. Scherbatov. Vol. 1–2] / pod red. I.P. Khrushcheva. Sankt-Peterburg : Kn. B.S. Scherbatov — edited by I.P. Khrushchev. Saint Petersburg : Prince B.S. Scherbatov, 1896. 300 s.
 13. Shershenevich G.F. Uchebnik russkogo grazhdanskogo prava [A Textbook of Russian Civil Law] / G.F. Shershenevich ; pod red. V.A. Krasnokutskogo. 11-e izd., pervoe posmert., prosm. i dop. Moskva : Bratya Bashmakovy', 1914. 499 s. Reprintnaya kopiya — edited by V.A. Krasnokutsky. 11th edition, first posthumous, reviewed and enlarged. Moscow : Bashmakovy Brothers, 1914. 499 s. Reprinted copy.
 14. Scherbatov M.M. O povrezhdenii nraov v Rossii [On the Decadence of Morals in Russia] / M.M. Scherbatov. Sankt-Peterburg : V. Vrublevskiy — Saint Petersburg : V. Vrublevsky, 1906. 84 s.
 15. Yanzhul I.I. Osnovny'e nachala finansovoy nauki. Uchenie o gosudarstvenny'kh dokhodakh [The Main Origins of the Financial Science. A State Income Doctrine] / I.I. Yanzhul. Sankt-Peterburg — Saint Petersburg, 1899. 555 s.
 16. Yanson Yu.Ya. Sravnitel'naya statistika Rossii i zapadno-evropeyskikh gosudarstv. T. 1 : Territoriya i naselenie [Comparative Statistics of Russia and Western European States. Vol. 1 : The Territory and Population] / Yu.E. Yanson. 1878. XV. Sankt-Peterburg — Saint Petersburg, 1878–1880. 372 s.

DOI : 10.18572/1812-3805-2018-8-37-42

Фундаментальные правовые дисциплины и их роль в профессиональной подготовке судей: историческая ретроспектива

*Момотов Виктор Викторович,
секретарь Пленума, судья Верховного Суда Российской Федерации
(высший квалификационный класс),
доктор юридических наук, профессор
avtor@lawinfo.ru*

Статья посвящена историческому пути юридического образования в глобальном контексте, показывающем, что континентально-европейская система подготовки юристов, являющаяся наследницей римской правовой школы, основана на приоритете фундаментальных дисциплин, в то время как англо-американская школа, формировавшаяся «с чистого листа» по гильдейскому принципу, отдает приоритет практическим занятиям. Российской системе юридического образования организационно близка континентальная модель, в связи с чем особое значение в отечественной системе подготовки юристов исторически придается фундаментально-теоретическим знаниям.

Ключевые слова: судья, юридическое образование, фундаментальные дисциплины, история права.

Fundamental Legal Disciplines and Their Role in the Professional Training of Judges: a Historical Retrospect

Momotov Viktor V.
Plenum Secretary
Judge of the Supreme Court of the Russian Federation
Judge of the Highest Qualification Class
Doctor of Law
Professor

The article is devoted to the historical path of legal education in the global context is explored, showing that the continental European system of training of lawyers, which is the successor of the Roman law school, is based on the priority of fundamental disciplines, while the Anglo-American school, formed from scratch on the guild principle, gives priority to practical pursuits. The Russian system of juridical education is organically close to the continental model, and therefore the fundamental importance in the domestic system of training lawyers is given to fundamental theoretical knowledge.

Keywords: *judge, legal education, fundamental disciplines, history of law.*

В последнее время все чаще приходится слышать об «отрыве» высшего юридического образования, в особенности университетского, от практической юридической деятельности, и о необходимости повысить практическую ориентированность юридического образования. Некоторые представители экспертного сообщества указывают, что слишком много внимания и времени в учебном процессе уделяется фундаментальным правовым дисциплинам — теории государства и права, истории государства и права (Отечества и зарубежных стран), истории политических и правовых учений и т.д.

По мнению сторонников названной точки зрения, преувеличенная роль фундаментальных дисциплин является пережитком старой системы образования, а в настоящее время целесообразно ограничить (или вовсе прекратить) изучение тех областей знания, которые напрямую не связаны с повседневной юридической практикой, и увеличить количество академических часов, посвященных конкретным правовым отраслям, учебным судебным процессам и т.д.

Для того чтобы адекватно оценить подобные предложения и сформулировать свое отношение к рассматриваемой проблеме, следует в первую очередь проанализировать историю юридического образования и роли фундаментальных правовых дисциплин в профессиональной подготовке юристов, а также дать оценку значению фундаментальных правовых знаний в работе судьи.

Высшее юридическое образование исторически является одной из древнейших форм высшего образования как такового, берущего свое начало в Древнем Риме. При этом самые ранние прототипы юридического обра-

зования имели фундаментально-ценностный характер, что было обусловлено сакральным характером самого древнего права, а процесс его изучения и передачи правовых знаний следующим поколениям осуществлялся понтификами¹. Правовое просвещение было неразрывно связано с передачей ценностно-религиозной основы римской юриспруденции и основных теологических догматов.

Когда римское право обрело светский характер (приблизительно в III веке до н.э.), появились первые формы светского юридического образования. Такое образование не имело и не могло иметь фундаментального характера, поскольку римское право еще не было систематизированным и представляло собой огромный массив разрозненных прецедентов и комментариев. Передача правовых знаний происходила преимущественно в форме консультаций у известных юристов (*auditores*). Роль учеников при этом сводилась к восприятию устно сообщаемой юристами информации².

Первым преподавателем права в Дигестах Юстиниана назван Тиберий Корунканий. Помпоний писал, что «никто до Тиберия Корункания не занимался публичным преподаванием»³.

Только к I веку н.э. появляются правовые школы, в которых юридическое образование было разделено на три ступени. На первой

¹ См., напр.: Брунс-Ленель. Внешняя история римского права / пер. с нем. А. и В.Д. Труханович-Ходановичей; под ред. В.А. Краснокутского. М., 1904. С. 77–78.

² См.: Пухта Г.Ф. История римского права. М., 1864. С. 386–388.

³ Дигесты Юстиниана / сост. И.С. Перетерский. М., 1984. С. 29.

из них (*Instituere*) учащиеся изучали фундаментальные принципы и понятийный аппарат юриспруденции. На второй ступени (*instruere*) происходило более детальное изучение конкретных правовых институтов. Третья ступень (*audire*) представляла собой получение консультаций у известных юристов⁴.

Как известно, фундаментом континентально-европейского права является римское право, воспринятое европейскими правопорядками в результате его рецепции. Процесс рецепции римского права заключался в переводе и адаптации к европейским реалиям не столько самих предписаний римского права, сколько трудов римских комментаторов⁵. Поэтому можно с некоторой долей условности сказать, что в основе европейского права лежит римская фундаментальная правовая доктрина.

Являясь наследником римского правопорядка, континентально-европейская правовая система заимствовала у римлян и подход к юридическому образованию. Главными центрами подготовки юристов в Европе стали университеты: принадлежность к юридической профессии в Европе традиционно определялась и определяется тем, в каком университете обучался тот или иной юрист. Именно университетское образование является «пропуском в профессию», и именно вокруг университетов в Европе формировались основные правовые школы, продвигавшие вперед развитие континентально-европейского права и правоприменения⁶.

Система высшего юридического образования в Западной Европе сложилась с появлением первых университетов (X в.), которые представляли собой «свободные корпорации преподавателей и студентов». Известны первые университетские учебные заведения в Салерно, Павии, Болонье и Париже, где впервые было начато преподавание права⁷.

При этом наибольшее значение для системы высшего юридического образования имеют процессы, происходившие в Университете Болоньи. Именно в библиотеке этого университета в XII веке был обнаружен *Corpus Juris Civilis* императора Юстиниана. Это событие положило начало не только процессу рецеп-

ции римского права, ставшему основополагающим для формирования континентально-европейского права, но и возникновению фундаментального университетского юридического образования в Европе⁸.

На протяжении более шести веков европейское высшее университетское образование, по сути, целиком и полностью носило фундаментально-теоретический характер. При этом учебные планы европейских университетов характеризовались двумя существенными признаками. Во-первых, учебный процесс представлял собой интегрированное преподавание таких дисциплин, как история, политика, философия и право (на средневековом этапе — также теология). Эти предметы не были разделены на самостоятельные дисциплины и преподавались единым «комплексом», как некое нерасщепленное гуманитарное знание о человеке, обществе и государстве.

Во-вторых, преподавание права вплоть до XIX в., несмотря на наличие национальных правовых источников, было основано на исследовании римского права, и в первую очередь — работ европейских глоссаторов и комментаторов. Это было связано с тем, что акты европейского национального права до начавшихся в XIX в. кодификационных работ не были систематизированы и представляли собой разрозненный набор переработанных выводов римских юристов. Для того чтобы ориентироваться в таком правовом массиве, где не всегда четко видна грань между правовой нормой, обычаем и доктринальным положением, необходимы были фундаментальные правовые познания (прежде всего в области истории и теории права), позволяющие юристу не зависеть от динамики изменений конкретных норм и судебной казуистики⁹.

С XIX века названные тенденции отходят на второй план, и в университетах Европы начинается процесс специализации образования. Возникают университетские кафедры, образованные не по критерию «областей знания», а по критерию «отраслей права». Представляется, что этот процесс должен быть интерпретирован не столько как результат осознания необходимости увязать образование с практической деятельностью, сколько как начало кодификационных работ и разграничения права на отрасли¹⁰.

⁴ См.: Иванов Б.П. Преподавание права в Древнем Риме (Очерк по истории римской юриспруденции). Казань, 1913. С. 23.

⁵ Подробнее об этом см.: Муромцев С.А. Рецепция римского права. М., 1886.

⁶ См.: Rugg, W. A History of the University in Europe. Vol. 1: Universities in the Middle Ages. Cambridge University Press, 2003. P. 9–14.

⁷ См., напр.: Sampford, C., Breakey, H. Law, Lawyering and Legal Education: Building an Ethical Profession in a Globalizing World. Routledge, 2017. P. 113–115.

⁸ См.: Покровский И.А. История римского права. М., 2002. С. 129.

⁹ См.: Padoa-Schioppa, A. A History of Law in Europe: From the Early Middle Ages to the Twentieth Century. Cambridge University Press, 2016. P. 300–301.

¹⁰ Grimes, R. Re-thinking Legal Education Under the Civil and Common Law: A Road Map for Constructive Change. Routledge, 2017. P. 178–179.

Тогда же формируется и европейский подход к соотношению фундаментальной и практической подготовки, в основном сохраняющийся до сегодняшнего дня в образовательных системах ключевых европейских правовых порядков (Германии, Франции, Италии). Речь идет о двухступенчатой системе образования, при которой студент в течение первых четырех лет обучения проходит общетеоретическую подготовку, а затем практику в судах, адвокатских конторах или прокуратуре¹¹. Традиционный континентально-европейский подход предполагает определенное «разделение труда» в образовательной сфере: роль профессорско-преподавательского состава состоит в том, чтобы дать молодому человеку интеллектуальный, теоретический и мировоззренческий фундамент, позволяющий ему состояться как профессиональному юристу, а роль практикующих юристов, у которых студент проходит обязательную стажировку, — сформировать навыки практической юриспруденции.

Несколько по-иному развивалось юридическое образование в англо-американской правовой системе. Свое начало оно берет в 1292 г., когда Эдуард I приказал каждому королевскому судье, помимо функций по отправлению правосудия, осуществлять поиск наиболее способных и заинтересованных в изучении права молодых людей, проживающих в графствах, относящихся к юрисдикции соответствующего судьи. Судьям было поручено приглашать таких молодых людей на судебные слушания в качестве публики, а после судебных процессов обсуждать с ними рассмотренные дела¹².

Подобные обсуждения активно развивались, в результате чего в крупных городах сформировались объединения студентов и судей, проводивших регулярные встречи и обсуждения. Со временем такие встречи породили возникновение так называемых Судебных иннов (Inns of Courts) — существующих при покровительстве судей корпораций (гильдий) юристов, которые сочетали в себе признаки некоего органа юридического сообщества и образовательной организации, в рамках которой молодые юристы обучались навыкам судебного представительства

и юридического консультирования¹³. В рамках иннов происходила профессиональная подготовка юриста, завершением которой традиционно выступала сдача адвокатского или судейского экзамена¹⁴. В настоящее время процессы укрупнения и объединения иннов привели к возникновению четырех основных британских иннов, в каждом из которых существуют собственные традиции, оригинальные правовые подходы и способы передачи знаний новым поколениям юристов¹⁵.

В американском правовом порядке аналогичную роль выполняли (и продолжают выполнять) ассоциации юристов: на федеральном уровне это Американская ассоциация юристов (American Bar Association), а на уровне штатов — ее региональные подразделения. Право вести юридическую практику можно получить только вступив в соответствующую ассоциацию, пройдя в рамках нее специальное обучение и сдав юридический экзамен по различным отраслям права¹⁶.

Необходимо обратить внимание на еще одну тенденцию, связанную с различиями между континентально-европейским и англо-американским подходами к подготовке юристов. В континентальной Европе преподавание права осуществляется в основном лекционным методом — еще со времен появления первых юридических факультетов иной метод преподавания права был бы невозможен, поскольку студентам необходимо было передать нормативные и доктринальные положения римского права. В англо-американской правовой системе, не знавшей рецепции римского права, такая необходимость отсутствовала и преподавание велось так называемым «сократовским методом» — в форме свободных обсуждений различных правовых казусов¹⁷.

Российская система подготовки юристов всегда развивалась в рамках континентально-европейской традиции и в теснейшем взаимодействии с научно-академическим сообществом европейских стран. Идея развития образования на базе научных исследований, сформулированная как руководящий принцип основателем Берлинского университета Виль-

¹¹ См.: Kellner, M. Legal Education in Japan, Germany and the United States: Recent Developments and Future Perspectives // *Zeitschrift für Japanisches Recht*. 2007. No. 12. P. 198.

¹² См.: Stein, R.M. The Path of Legal Education from Edward I to Langdell: a History of Insular Reaction // *Chicago-Kent Law Review*. 1981. No. 2. P. 430. URL: <http://scholarship.kentlaw.iit.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2410&context=cclawreview>

¹³ См.: Pearce, R.R. A History of the Inns of Court and Chancery. R. Bentley, 1848. P. 51–55.

¹⁴ Stein, R.M. Op. cit. P. 436.

¹⁵ Подробнее об этом см., напр.: Dugdale, W. The History and Antiquities of the four Inns of Courts. G. Kearsly, 1780.

¹⁶ См.: The American Bar Examination. URL: <http://www2.mmu.ac.uk/media/mmuacuk/content/documents/careers/guides/The-American-Bar-Exam.pdf>

¹⁷ См.: Gane, C. Legal Education in the Global Context: Opportunities and Challenges. Taylor and Francis, 2016. P. 121–123.

гельмом Гумбольдтом, была одним из важных оснований и в деятельности первых российских университетов, учрежденных в XVIII — начале XX в.¹⁸

Первые попытки учреждения в России юридического образования предпринимались еще в XVI в. при создании Славяно-греко-латинской академии, где предполагалось «преподавание правосудия духовного и мирского»¹⁹.

Появление первых высших юридических учебных заведений в России сопровождалось сугубо научным осмыслением римских и германских источников права, переходом от казуальных предписаний к абстрактно-общим нормам, изучением наиболее всеобщих юридических взаимосвязей и закономерностей. Такой подход был связан прежде всего с именем С.Е. Десницкого, одного из первых докторов права, который написал ряд фундаментальных работ, посвященных методологии преподавания юридических наук²⁰.

Российское юридическое образование приобрело системный характер только в Московском университете, учрежденном в 1755 г. В Проекте об учреждении Московского университета предполагалось создание трех кафедр — кафедры всеобщей юриспруденции для преподавания римского, натурального (естественного) и народного (международного) права, кафедры юриспруденции российской и кафедры политики²¹. Таким образом, две из трех кафедр были учреждены для преподавания фундаментальных дисциплин, а не конкретных отраслей российского права.

Помимо Московского университета, право преподавалось в Харьковском, Казанском, Дерптском, Петербургском, Киевском и Новороссийском университетах. Весьма характерно, что именно вокруг университетов сло-

жились все главные отечественные правовые школы²².

Первый университетский устав 1804 г. предусматривал создание семи кафедр вместо трех:

1. Кафедра естественного, политического и народного права.
2. Кафедра права знатнейших древних и современных народов.
3. Кафедра гражданского и уголовного судопроизводства Российской империи.
4. Кафедра дипломатии и политической экономии.
5. Кафедра умозрительной и практической философии.
6. Кафедра богословия догматического и правоучительного.
7. Кафедра толкования Святого Писания и церковной истории²³.

Нетрудно заметить, что приоритет явным образом отдавался фундаментально-правовым дисциплинам. Эта тенденция сохранилась и в дальнейшем. Так, Университетский устав 1835 г. предусматривал создание на юридических факультетах семи кафедр, из которых три (36%) носили фундаментальный, а четыре — прикладной характер. В свою очередь, Университетским уставом 1863 г. предполагалось создание уже 13 кафедр, из которых семь (54%) носили фундаментальный, а шесть — конкретно-отраслевой характер²⁴. Таким образом, проявилась тенденция к росту значения фундаментальных юридических дисциплин. С принятием Университетского устава 1863 г. на смену догматическому юридическому образованию, целью которого была передача суммы знаний о действующем праве, пришло фундаментальное юридическое образование. Его задача состояла прежде всего в формировании систематизированного теоретического знания, соединении науки и обучения.

¹⁸ Богданов А.И. Эволюция идеи университета: прошлое, настоящее, будущее // Современные проблемы науки и образования. 2015. № 1.

¹⁹ См.: Смирнов С.К. История Московской славяно-греко-латинской академии. М., 1856. С. 32.

²⁰ См.: Малько А.В., Афанасьев С.Ф. Интеграция юридического образования и науки как основное направление российской образовательной политики // Право и образование. 2005. № 3. С. 61–63.

²¹ Университетский Устав 1863 года. СПб. : В типографии Иосафата Огризко, 1863. С. 90–93.

²² Подробнее об этом см.: Томсинов В.А. Юридическое образование и юриспруденция в России в XVIII столетии. М., 2013.

²³ См.: Андреев А.Ю. Лекции по истории Московского университета (1755–1855). М., 2001. С. 130.

²⁴ См.: Захаров В.В. Модернизация юридического образования в российских университетах в середине XIX столетия // Юридическое образование и наука. 2003. № 4. С. 42.

Литература

1. Андреев А.Ю. Лекции по истории Московского университета (1755–1855) / А.Ю. Андреев. М. : Изд-во Московского университета, 2001. 240 с.
2. Богданов А.И. Эволюция идеи университета: прошлое, настоящее, будущее / А.И. Богданов // Современные проблемы науки и образования. 2015. № 1. С. 17–38.
3. Брунс К.Г. Внешняя история римского права / Брунс-Ленель ; пер. с нем. А. и В.Д. Труханович-Ходановичей ; под ред. В.А. Краснокутского. М. : Унив. тип., 1904. 184 с.

4. Генкин Д.М. Гражданское и торговое право капиталистических стран / Д.М. Генкин. М. : Госюриздат, 1949. 544 с.
5. Залесский В.Ф. Сводная таблица расположения лекций на юридическом факультете Казанского императорского университета за время с 14 февраля 1805 по 01 мая 1903 г. / В.Ф. Залесский. Казань : Типо-лит. Имп. ун-та, 1903. 153 с.
6. Захаров В.В. Модернизация юридического образования в российских университетах в середине XIX столетия / В.В. Захаров // Юридическое образование и наука. 2003. № 4. С. 41–48.
7. Покровский И.А. История римского права / И.А. Покровский. М. : Харвест, 2002. 220 с.
8. Смирнов С.К. История Московской славяно-греко-латинской академии / С.К. Смирнов. М. : В тип. В. Готье, 1855. 428 с.
9. Томсинов В.А. Государственная власть и юриспруденция в России / В.А. Томсинов // Законодательство. 1998. № 2. С. 79–82.
10. Томсинов В.А. Юридическое образование и юриспруденция в России в XVIII столетии / В.А. Томсинов. М. : Зерцало-М, 2013. 299 с.
11. Casper, G. Two Models of Legal Education / G. Casper // Chicago Unbound. Tennessee Law Review. 1973. Vol. 41. P. 13–25.

References

1. Andreev A.Yu. Lektsii po istorii Moskovskogo universiteta (1755–1855) [Lectures on the History of the Moscow University (1755 to 1855)] / A.Yu. Andreev. Moskva : Izd-vo Moskovskogo universiteta — Moscow : publishing house of the Moscow University, 2001. 240 s.
2. Bogdanov A.I. Evolyutsiya idei universiteta: proshloe, nastoyashee, budushee [The Evolution of the University Idea: the Past, the Present, the Future] / A.I. Bogdanov // Sovremennye problemy nauki i obrazovaniya — Modern Issues of Science and Education. 2015. № 1. S. 17–38.
3. Bruns K.G. Vneshnyaya istoriya rimskogo prava [External History of the Roman Law] / Bruns-Lenel ; per. s nem. A. i V.D. Trukhanovich-Khodonovichy ; pod red. V.A. Krasnokutskogo. Moskva : Univ. tip. — translated from German by A. and V.D. Trukhanovich-Khodonovich ; edited by V.A. Krasnokutsky. Moscow : University Printing Office, 1904. 184 s.
4. Genkin D.M. Grazhdanskoe i torgovoe pravo kapitalisticheskikh stran [Civil and Trade Law of Capitalist Countries] / D.M. Genkin. Moskva : Gosyurizdat — Moscow : State Publishing House of Legal Literature, 1949. 544 s.
5. Zalessky V.F. Svodnaya tablitsa raspolozheniya lektsiy na yuridicheskom fakultete Kazanskogo imperatorskogo universiteta za vremya s 14 fevralya 1805 po 01 maya 1903 g. [A Summary Table of Lectures Given at the Law Faculty of the Kazan Imperial University from February 14, 1805 to May 1, 1903] / V.F. Zalessky. Kazan : Tipo-lit. Imp. unta — Kazan : typolithography of the Imperial University, 1903. 153 s.
6. Zakharov V.V. Modernizatsiya yuridicheskogo obrazovaniya v rossiyskikh universitetakh v seredine XIX stoletiya [Modernization of Legal Education in Russian Universities in the Middle of the XIX Century] / V.V. Zakharov // Yuridicheskoe obrazovanie i nauka — Legal Education and Science. 2003. № 4. S. 41–48.
7. Pokrovsky I.A. Istoriya rimskogo prava [The History of Roman Law] / I.A. Pokrovsky. Moskva : Kharvest — Moscow : Harvest, 2002. 220 s.
8. Smirnov S.K. Istoriya Moskovskoy slavyano-greko-latinskoy akademii [The History of the Moscow Slavic Greek Latin Academy] / S.K. Smirnov. Moskva : V tip. V. Gotye — Moscow : V. Gotye's printing office, 1855. 428 s.
9. Tomsinov V.A. Gosudarstvennaya vlast i yurisprudentsiya v Rossii [The Government and Jurisprudence in Russia] / V.A. Tomsinov // Zakonodatelstvo — Legislation. 1998. № 2. S. 79–82.
10. Tomsinov V.A. Yuridicheskoe obrazovanie i yurisprudentsiya v Rossii v XVIII stoletii [The Legal Education and Jurisprudence in Russia in the XVIII Century] / V.A. Tomsinov. Moskva : Zertsalo-M — Moscow : Mirror-M, 2013. 299 s.
11. Casper G. Two Models of Legal Education / G. Casper // Chicago Unbound. Tennessee Law Review. 1973. Vol. 41. S. 13–25.

Особенности законодательной регламентации сексуальных преступлений по УК РСФСР 1922 и 1926 гг.

*Коновалов Николай Николаевич,
доцент кафедры криминального права
юридического факультета
Российского нового университета,
кандидат юридических наук, доцент
konowalownn@yandex.ru*

В статье рассматриваются особенности законодательной регламентации сексуальных преступлений в советский период (по УК РСФСР 1922 и 1926 годов), затрагиваются и другие союзные уголовные кодексы, криминализирующие исследуемые преступления. Терминологически упорядочивая название совокупности преступлений, посягающих на половую неприкосновенность и половую свободу личности, а также деяний, криминализирующих проституцию и порнографию, автор называет их сексуальными и последовательно анализирует. Такой подход согласуется с имеющимся ранее законодательным решением группирования данных преступлений в одной главе уголовного закона. В качестве обоснования существовавшей законодательной позиции последовательно приводятся мнения ведущих ученых своего времени, при этом излагаются не только взгляды юристов, указываются воззрения политиков, медиков и иных ученых. В ретроспективном аспекте рассматриваются некоторые особенности судебного толкования исследуемой группы преступлений. Анализируются нормативно-правовые акты, впервые устанавливающие уголовную ответственность за действия, связанные с порнографией. В работе сравнивается репрессивная сила санкций УК РСФСР 1922 и 1926 годов и высказывается мнение о наблюдающейся тенденции смягчения наказания. Делается вывод об исторической обусловленности установления ответственности за мужеложство, понуждение к действиям сексуального характера, за действия, связанные с оборотом порнографических материалов или предметов, и иные сексуальные преступления.

***Ключевые слова:** история уголовного права, уголовное законодательство РСФСР, сексуальные преступления, советское уголовное право, изнасилование, уголовное законодательство СССР.*

Peculiarities of the Legal Regulation of Sexual Offenses under the Criminal Code of the RSFSR of 1922 and 1926

*Konovalev Nikolay N.
Assistant Professor of the Department of Criminal Law of the Law Faculty
of the Russian New University
Candidate of Legal Sciences
Assistant Professor*

The article examines the peculiarities of the legislative regulation of sexual crimes during the Soviet period (according to the Criminal Code of the RSFSR in 1922 and 1926), and other allied criminal codes that criminalize the crimes investigated. Terminologically ordering the name of the totality of crimes that encroach on the sexual inviolability and sexual freedom of the individual, as well as the acts criminalizing prostitution and pornography, the author calls them sexual and consistently analyzes. This approach is consistent with the previous legislative decision to group these crimes in one chapter of the Criminal Law. As a justification for the existing state legislative system, including in the sphere of education, science and education. In a retrospective survey of certain types of judicial interpretation of the group of crimes under investigation. Analyzed are normative and legal acts, which for the first time establish criminal responsibility for acts related to pornography. The paper compares the repressive force of the sanctions of the Criminal Code of the RSFSR of 1922 and 1926 and expresses an opinion on the observed tendency of mitigation of punishment. The conclusion is made about the historical conditionality of establishing responsibility for sodomy, coercion to sexual acts, actions related to the trafficking of pornographic materials or objects and other sexual crimes.

***Keywords:** the history of criminal law, the criminal legislation of the RSFSR, sexual crimes, Soviet criminal law, rape, the criminal legislation of the USSR.*

После прихода к власти большевиков в советской России продолжало применяться царское законодательство. Причем вместе с ранее действующими нормативно-правовыми актами использовались и вновь изданные нормы права. Чаще такие акты именовались декретами. В них достаточно размыто толковались многие уголовно-правовые понятия. Так, в Декрете 1918 г. № 3 «О суде» определялась подсудность уголовных дел, указывалось, что из юрисдикции народных судов изъяты дела, связанные с изнасилованиями, убийствами разбоями и некоторыми другими преступлениями. Находим мы упоминание о сексуальных преступлениях и в Положении о революционных военных трибуналах 1919 г.¹

Первый Уголовный кодекс РСФСР (1922 г.) (далее — УК РСФСР) достаточно сильно подверг изменению существовавшую ранее систему сексуальных преступлений, все названные деликты структурно обособляются в одной главе уголовного закона. В УК РСФСР 1922 г. такие преступления терминологически определялись как «преступления в области половых отношений»².

К числу деликтов указанного раздела, наряду с изнасилованием, половым сношением с лицами, не достигшими половой зрелости, понуждением женщины к вступлению в половую связь с лицом, в отношении коего женщина является материально или по службе зависимой, развращением малолетних или несовершеннолетних, совершенным путем обратных действий, относились принуждение из корыстных или иных личных видов к занятию проституцией, сводничество, содержание притонов разврата, а также вербовка женщин для проституции.

Первые советские уголовные кодексы понимали под изнасилованием любые насильственные сексуальные действия (т.е. не разделяя их на половое сношение в отношении женщины и иные насильственные сексуальные посягательства). Так, например, УК РСФСР 1922 г. определяет изнасилование как «половое сношение с применением физического или психического насилия или путем использования беспомощного состояния потерпевшего лица»³.

В данном случае потерпевшими от преступления выступают как мужчины, так и женщины, стоит также отметить, что законодатель

идентифицирует понимание полового сношения, под которым понимает в том числе акты *per os* и *per anum*. Наблюдается рецепция зарубежного законодательного опыта, т.к. уголовные законы многих стран к началу XX в., следуя принципу экономии уголовной репрессии, криминализируют любые насильственные сексуальные действия в одной статье уголовного закона.

Ответственность за ненасильственные гомосексуальные действия (мужеложство) в УК РСФСР не предусматривалась, однако ряд УК союзных республик криминализировали указанное деяние. Ответственность за мужеложство без применения насилия наличествовала в уголовных законах Узбекистана, Туркменистана, Азербайджана и Грузии.

В своих более ранних работах мы уже отмечали факт наличия в уголовных кодексах некоторых среднеазиатских республик норм, устанавливающих уголовную ответственность за ненасильственное мужеложство. Мы обосновывали данное явление следующими обстоятельствами. Гомосексуализм указывал на некий социальный статус, в таких нетрадиционных действиях выражалась сексуальная пресыщенность богатых землевладельцев. Содержание мужских гаремов, в которых были молодые юноши и мальчики, выступало своеобразным атавизмом средневекового феодального сознания. Объяснялось это также труднодоступностью содержания женщин, в том числе и для вступления в брак, т.к. размер калыма, выплачиваемого за невесту, был очень большим⁴.

Законодатель включил в УК РСФСР 1922 г. и новое, почти не известное преступление — «понуждение женщины к действию сексуального характера». В момент принятия Уголовного кодекса такой нормы не существовало, но участвовавшие случаи таких действий обратили внимание на соответствующий пробел законодательства, и в 1923 г. УК РСФСР пополнился новой ст. 169 «а», в которой криминализировалось «понуждение ко вступлению в половую связь», потерпевшей признавалась только женщина, которая была материально или по службе зависима от субъекта.

Наказание за данное деяние было весьма суровым. За квалифицированное понуждение предусматривалось от 5 до 10 лет лишения свободы. Такая же ответственность была предусмотрена за изнасилование, таким образом, по сути, два совсем разных по степени

¹ См.: Озова Н.А. Насильственные действия сексуального характера. М.: МЗ Пресс, 2006. С. 12.

² Уголовный кодекс Российской Социалистической Федеративной Советской Республики 1922 года // Собрание узаконений РСФСР. 1922. № 15. Ст. 153.

³ Титов Ю.П. Хрестоматия по истории государства и права России. М.: Проспект, 1997. С. 440.

⁴ Коновалов Н.Н. Виктимологическая характеристика изнасилования. Ставрополь: Сервисшкола, 2005. С. 13; Коновалов Н.Н. Сексуальные преступления: исторический, антропологический и этнографический аспекты. М.: РУСАИНС, 2015. С. 125.

общественной опасности преступления уравнивались (в настоящий момент соотношение между верхними пределами наказаний, предусмотренных за данные преступления, составляет один к трем).

В УК РСФСР 1922 г., в ст. 166–168, устанавливалась ответственность и за посягательства на несовершеннолетних: «Половое сношение с лицами, не достигшими половой зрелости»; «Половое сношение с лицами, не достигшими половой зрелости, сопряженное с растлением, или удовлетворение половой страсти в извращенных формах»; «Развращение малолетних или несовершеннолетних». Нельзя не обратить внимания на суровость санкций за указанные преступления. Первые два наказывались лишением свободы до десяти лет. А «развращение малолетних» — до пяти лет.

В число преступлений, в современном понимании именуемых сексуальными, законодатель также включает организацию занятия проституцией и вовлечение в занятие проституцией. Так, в соответствии со ст. 171 УК РСФСР 1922 г., «сводничество, содержание притонов разврата, а также вербовка женщин для проституции карается лишением свободы на срок не ниже трех лет с конфискацией всего или части имущества» (максимальное наказание до 10 лет лишения свободы).

«Если же вовлеченные в проституцию состояли на попечении или в подчинении обвиняемого или не достигли совершеннолетия, то наказание повышается на срок не ниже пяти лет лишения свободы» (максимальное наказание до 10 лет лишения свободы).

Уголовный закон 1926 г. почти идентично УК РСФСР 1922 г. определяет изнасилование и насильственные действия сексуального характера (которые не являются изнасилованием): «Половое сношение с применением физического насилия, запугивания или с использованием, путем обмана, беспомощного состояния потерпевшего лица»⁵.

Потерпевшими от преступления являются как мужчина, так и женщина. В число способов совершения преступления (здесь также ощущается влияние европейского уголовного законодательства) входит, наряду с ныне перечисленными в ст. 131 УК РФ, обман и использование, что действующий Уголовный кодекс определяет как понуждение (ст. 133). Примечательно, что репрессивная сила наказания за данное деяние была достаточно слабо выражена: так, за совершение изнасилования лица, не достигшего половой зрелости, предусма-

тривалась санкция всего лишь до восьми лет лишения свободы.

Такой подход к пенализации насильственных сексуальных деликтов влек интересные казусы. Из всей совокупности таких дел особо выделяется так называемое «Чубаровское дело» 1926 г. Фабула такова. Рабочие одного завода из мести изнасиловали молодую девушку. Обстоятельства дела усугублялись еще и тем, что девушка была комсомолкой. В совершении насильственных сексуальных действий принимали участие несколько десятков человек, в том числе комсомольцы и даже кандидат в члены ВКП(б). Первоначально совершенное преступление было квалифицировано как групповое изнасилование, однако в последующем санкция показалась судьям недостаточно суровой и деяние было переквалифицировано на бандитизм, а нескольких человек даже приговорили к высшей мере наказания — расстрелу⁶.

Почти все союзные уголовные законы декриминализируют ненасильственное мужеложство. Исключение составляют лишь УК Туркменистана, Узбекистана и Азербайджана⁷. Советская наука в эти годы не признавала гомосексуализм преступлением. В медицинских источниках указывалось на то, что это болезнь, даже трудноизлечимая, иногда неизлечимая, но болезнь. «Понимая неправильность развития гомосексуализма, общество не возлагает и не может возлагать вину за нее на носителя этих особенностей...»⁸

Ситуация меняется с принятием специального постановления ЦИК СССР от 17 декабря 1933 г., в котором мужеложство признавалось уголовно наказуемым явлением на всей территории СССР.

Норма выглядела следующим образом: «Половое сношение мужчины с мужчиной (мужеложство) — лишение свободы на срок от трех до пяти лет.

Мужеложство, совершенное с применением насилия или с использованием зависимого положения потерпевшего, — лишение свободы на срок от пяти до восьми лет»⁹.

Как видим, указанный выше нормативно-правовой акт определил понятие «мужелож-

⁵ Уголовный кодекс Российской Социалистической Федеративной Советской Республики 1926 года // Собрание узаконений РСФСР. 1926. № 80. Ст. 600.

⁶ См.: Панин С.Е. Хозяин улиц городских. Хулиганство в советской России в 1920-е годы // Родина. 2002. № 2. С. 92–94.

⁷ См.: Уголовный кодекс РСФСР. Научно-популярный практический комментарий / под ред. М.И. Гернета и А.Н. Трайнина. М.: Право и жизнь, 1927. С. 238.

⁸ Кон И.С. Лики и маски однополрой любви. Лунный свет на заре. М.: Олимп, 2003. С. 354.

⁹ Уголовный кодекс РСФСР. Официальный текст с изменениями на 1 января 1950 года с приложением постатейно-систематизированных материалов. М.: Юрид. лит., 1950. С. 50.

ство», под которым понимался лишь акт репутации. С принятием изменений в Уголовный кодекс РСФСР ответственность за совершенные насильственного сексуального действия стала дифференцироваться, гетеросексуальные акты наказывались по одной статье уголовного закона, гомосексуальные по другой. С точки зрения экономии нормативного материала, конечно, такой законодательный подход вызывает обоснованную критику. Стоит также учесть отсутствие каких-либо научных обоснований таких изменений УК РСФСР¹⁰. Однако целесообразность его принятия, по нашему мнению, в указанный период состояла в следующем. Во-первых, запрещались любые отклоняющиеся (от общепринятой морали) действия в сексуальной сфере. Во-вторых, гомосексуализм представлялся пережитком феодального общества и, конечно, не мог вписаться в рамки построения нового государства.

Уголовно-правовая охрана несовершеннолетних от сексуальных посягательств по УК РСФСР 1926 г. не претерпела, по сравнению с ранее действующим УК РСФСР, существенных изменений.

Так, в соответствии со ст. 151 УК РСФСР 1926 г. половое сношение с лицами, не достигшими половой зрелости, сопряженное с растлением или удовлетворением половой страсти в извращенных формах, наказывалось лишением свободы на срок до восьми лет. Половое сношение с лицами, не достигшими половой зрелости, совершенное без указанных отягчающих признаков, наказывалось лишением свободы на срок до трех лет.

Если сравнивать данную норму с нормой УК РСФСР 1922 г., то можно констатировать, что серьезной коррекции подлежала только санкция. Наказание уменьшается практически в три раза (верхний предел), нижний предел санкции равен одним суткам лишения свободы. Переосмысления объективной стороны не происходит. Под половым сношением законодатель продолжает понимать всю совокупность сексуальных действий, связанных с пенетрацией.

Развратные действия (развращение малолетних и несовершеннолетних) по уголовному закону 1926 г. криминализировались в ст. 152 УК РСФСР, максимальный размер наказания — пять лет лишения свободы. Закон почти дословно воспроизводит аналогичную статью, предусмотренную в УК РСФСР 1922 г.

В рассматриваемом УК РСФСР, в ст. 154, предусматривается ответственность за понуждение: норма почти слово в слово по-

вторяет аналогичную, действующую в предшествующем УК РСФСР норму. Изменяется лишь репрессивность наказания, оно становится более мягким: максимальный состав уменьшается в два раза, минимальный составляет всего одни сутки лишения свободы.

Не претерпела изменений, по сравнению с УК РСФСР 1922 г., норма, криминализирующая действия, связанные с проституцией. В статье 155 Уголовного кодекса РСФСР под страхом наказания в виде лишения свободы до пяти лет с конфискацией имущества запрещалось вовлечение (и организация) в занятие проституцией: «Принуждение к занятию проституцией, сводничество, содержание притонов разврата, а также вербовка женщин для проституции».

В действовавший в течение 34 лет Уголовный кодекс РСФСР 1926 г. вносились многочисленные изменения и поправки. Так, закон был дополнен главой, которая криминализовала деяния, составляющие пережитки родового быта (гл. X УК РСФСР). Устанавливалась ответственность за вступление в брак, если лицо не достигло брачного возраста, ответственность за вступление в брак с лицом, не достигшим половой зрелости, за понуждение к вступлению в брак (ст. 198 УК РСФСР).

Уголовный закон 1926 г. — первый советский Уголовный кодекс, устанавливающий ответственность за действия, связанные с оборотом порнографических материалов или предметов, в соответствии со ст. 182.1 которого наказывались различные действия, связанные с порнографическими материалами или предметами: изготовление, распространение, рекламирование, торговля, хранение (в отношении хранения предусматривалась специальная цель — продажа или распространение). В 1936 году в УК РСФСР были внесены изменения, а именно в ст. 73.2, в которой устанавливалась ответственность в том числе и за понуждение несовершеннолетних к занятию проституцией и к некоторым другим антисоциальным действиям. Санкция предусматривала наказание до пяти лет лишения свободы¹¹.

Итак, подводя итог проведенному ретроспективному анализу, можно сделать следующие выводы:

1. В советских уголовных кодексах 1922 и 1926 гг. законодатель подходит к пониманию изнасилования как любых действий сексуального характера, совершенных с применени-

¹⁰ См.: Кон И.С. Вкус запретного плода. М.: Семья и школа, 1992. С. 224.

¹¹ См.: Гоноченко О.А. Уголовно-правовые средства защиты несовершеннолетних от сексуального соращения и сексуальной эксплуатации: дис. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2004. С. 44–45.

ем насилия, угрозой его применения или с использованием беспомощного состояния как мужчины, так и женщины. Следует также отметить, что первоначально в число уголовно-правовых способов изнасилования включаются и обман.

2. Установление в 1933 г. уголовной ответственности за добровольное мужеложство явилось причиной выделения из нормы, указывающей на ответственность за изнасилование, состава, который впоследствии стал предусматривать ответственность за насильственное мужеложство.

3. Началом криминализации понуждения следует считать появление в Уголовном кодексе РСФСР 1922 г. статьи 169 «а», которая предписывала наказание за понуждение жен-

щины к действиям сексуального характера. Уравнивание в общественной опасности данного преступления с изнасилованием должно было, по мнению законодателя, уменьшить распространенность таких деяний.

4. УК РСФСР 1926 г. — первый советский Уголовный кодекс, устанавливающий ответственность за действия, связанные с оборотом порнографических материалов или предметов, в соответствии со ст. 182.1 которого наказывались различные действия, связанные с порнографическими материалами или предметами: изготовление, распространение, рекламирование, торговля, хранение (в отношении хранения предусматривалась специальная цель — продажа или распространение).

Литература

1. Гоноченко О.А. Уголовно-правовые средства защиты несовершеннолетних от сексуального совращения и сексуальной эксплуатации: дис. ... канд. юрид. наук / О.А. Гоноченко. Ставрополь, 2004. 191 с.
2. Кон И.С. Вкус запретного плода / И.С. Кон. М.: Семья и школа, 1997. 464 с.
3. Кон И.С. Лики и маски однополый любви. Лунный свет на заре / И.С. Кон. М.: АСТ : Олимп, 2003. 574 с.
4. Коновалов Н.Н. Виктимологическая характеристика изнасилования / Н.Н. Коновалов. Ставрополь : Сервисшкола, 2005. 104 с.
5. Коновалов Н.Н. Сексуальные преступления: исторический, антропологический и этнографический аспекты / Н.Н. Коновалов. М.: РУСАЙНС, 2015. 146 с.
6. Озова Н.А. Насильственные действия сексуального характера / Н.А. Озова. М.: МЗ Пресс, 2006. 188 с.
7. Панин С.Е. Хозяин улиц городских. Хулиганство в советской России в 1920-е годы / С.Е. Панин // Родина. 2002. № 2. С. 92–94.
8. Титов Ю.П. Хрестоматия по истории государства и права России / Ю.П. Титов. М.: Проспект, 1997. 472 с.
9. Уголовный кодекс РСФСР. Научно-популярный практический комментарий / под ред. М.И. Гернета и А.Н. Трайнина. М.: Право и Жизнь, 1927. 390 с.

References

1. Gonochenko O.A. Ugolovno-pravovyye sredstva zaschity' nesovershennoletnikh ot seksualnogo sovrascheniya i seksualnoy ekspluatatsii : dis. ... kand. yurid. nauk [Criminal Law Means of Protection of Minors from Sexual Abuse and Sexual Exploitation : thesis of ... Candidate of Legal Sciences] / O.A. Gonochenko. Stavropol — Stavropol, 2004. 191 s.
2. Kon I.S. Vkus zapretnogo ploda [The Taste of the Forbidden Fruit] / I.S. Kon. Moskva : Semya i shkola — Moscow : Family and School, 1997. 464 s.
3. Kon I.S. Liki i maski odnopoloy lyubvi. Lunny'y svet na zare [Faces and Masks of Homosexual Love. Moonlight at Dawn] / I.S. Kon. Moskva : AST : Olimp — Moscow : AST : Olympus, 2003. 574 s.
4. Konovalov N.N. Viktimologicheskaya kharakteristika iznasilovaniya [The Victimological Characteristic of Rape] / N.N. Konovalov. Stavropol : Servisshkola — Stavropol : Service School, 2005. 104 s.
5. Konovalov N.N. Seksualny'e prestupleniya: istoricheskiy, antropologicheskiy i etnograficheskiy aspekty' [Sexual Assaults: Historical, Anthropological and Ethnographic Aspects] / N.N. Konovalov. Moskva : RUSAYNS — Moscow : RUSCIENCE, 2015. 146 s.
6. Ozova N.A. Nasilstvenny'e deystviya seksualnogo kharaktera [Violent Actions of a Sexual Nature] / N.A. Ozova. Moskva : MZ Press — Moscow : MZ Press, 2006. 188 s.
7. Panin S.E. Khozyain ulits gorodskikh. Khuliganstvo v sovetskoj Rossii v 1920-e gody' [The Owner of City Streets. Hooliganism in the Soviet Russia in the 1920s] / S.E. Panin // Rodina — Fatherland. 2002. № 2. S. 92–94.
8. Titov Yu.P. Khrestomatiya po istorii gosudarstva i prava Rossii [The Anthology of the History of the Russian State and Law] / Yu.P. Titov. Moskva : Prospekt — Moscow : Prospekt, 1997. 472 s.
9. Ugolovny'y kodeks RSFSR. Nauchno-populyarnyy prakticheskiy kommentariy [The Criminal Code of the RSFSR. A Scientific and Practical Commentary] / pod red. M.I. Gerneta i A.N. Traynina. Moskva : Pravo i Zhizn — edited by M.I. Gernet and A.N. Traynin. Moscow : Law and Life, 1927. 390 s.

Временный брак в мусульманском семейном праве раннего Средневековья

Дадашев Муса Бахтияр оглы,
стажер адвоката в Коллегии адвокатов
«Московский юридический центр»,
соискатель степени кандидата юридических наук
dmusa91@gmail.com

В данной статье будут показаны правовая природа временного брака в шиитском семейном праве раннего Средневековья, а также суннитский подход к временному браку в раннем Средневековье и правовая эволюция по вопросу временного брака в современном суннитском семейном праве.

Ключевые слова: шииты, мута, сига, мисйар, адат.

Temporary Marriage in the Muslim Family Law of the Early Middle Ages

Dadashev Musa B.
Trainee Lawyer of the Moscow Legal Center Bar Association
Applicant for the degree of Candidate of Legal Sciences

The article shows the legal nature of temporary marriage in the Shia family law of the early Middle Ages, the Sunni approach to temporary marriage in the early Middle Ages and the legal evolution of the temporary marriage issue in the modern Sunni family law.

Keywords: Shias, mutah, sigheh, misyar, adat.

Институт временного брака имеет большое значение для реального понимания особенностей формирования мусульманского семейного права в раннем Средневековье. Несмотря на очевидный историко-правовой характер этой крайне дискуссионной проблемы, она остается и на сегодняшний день актуальной в среде мусульманских правоведов и в исламском мире.

В доисламском арабийском обществе существовали следующие виды брака:

— *сыдк* — брак в классическом смысле слова по взаимному согласию, где существуют определенные права и обязанности, регламентирующие супружескую жизнь вступающих в брак;

• *мута* — брак, схожий с *сыдком*, с той лишь разницей, что он ограничен продолжительностью; в мусульманском семейном праве он называется «временным браком»;

• *има* — брак со служанкой;

• *шигар* — брак договорно-обменного характера, при котором в обмен на женитьбу одного мужчины с родственницей другого мужчины (например, дочерью или сестрой), последний также имел право жениться на родственнице первого мужчины; в данном виде брака отсутствовала обязанность по передаче *махра* (предбрачного дара) женщине;

• *ухтийя* — брак, в котором мужчина женился одновременно на двух сестрах;

• *рахат* — брак без всяких обязанностей, заключенный с целью совершения полового акта, — как правило, такой брак заключали несколько мужчин с одной женщиной. Как свидетельствуют исторические источники, каждый мужчина по очереди заходил к женщине и поднятый затем красный флаг означал, что следующий мужчина мог зайти к женщине для вступления в интимную связь. В случае беременности женщина звала к себе всех предполагаемых отцов и объявляла кого-либо из них отцом ребенка¹;

• *истибза* — брак, в котором мужчина отдавал свою жену для вступления в интимную связь кому-либо, кто отличился смелостью или другими качествами, с целью рождения от него ребенка;

• *тавиз* — брак, в котором мужчины обменивались своими женами;

• *иджбар* — брак принудительного характера.

Позднее, после появления ислама в VII в., мусульманское право признало легальным только два вида брака: постоянный брак (никах, заввадж) и временный брак (мута, сига).

Как видно из вышесказанного, временный брак (мута, сига) как форма легализации и закрепления брачных отношений существовал

¹ Абд аль-Хамид Махмуд Тахмас. Ханафитский фикх в новом облике. Кн. IV. Нижний Новгород: Изд-во «Медина», 2007. С. 54.

еще в доисламский период и в первоначальный период существования ислама. Данный брак заключался, как правило, в период долгих караванных путешествий либо во время продолжительных военных действий.

Основанием для существования временного брака в исламе являлся коранический стих (аят): «...За то удовольствие, что вы получаете от них, платите им соответствующее вознаграждение...»² Однако позднее, к VIII в. по вопросу легальности и допустимости в исламе временного брака сложилось два мнения:

1. Временный брак был запрещен пророком Мухаммедом после битвы при Хайбаре. Такого мнения единодушно придерживались суннитские богословы-правоведы. По мнению суннитских правоведов, временный брак был запрещен самим пророком Мухаммедом, что было зафиксировано в суннитских источниках³.

2. Временный брак как форма брачных отношений никогда не отменялся пророком Мухаммедом. Такого мнения придерживались шииты-имамиты. По мнению шиитов, запрет на заключение временного брака был введен не самим пророком, а вторым халифом Умаром ибн аль-Хаттабом⁴.

Причинами возникновения двух противоположных подходов являлись существование в первую очередь разных правовых источников, в особенности разное понимание Сунны — высказываний и поступков пророка Мухаммеда, наличие имамата, т.е. религиозно-доктринального столпа об обязательном признании духовно-политического руководства 12 имамов. В свою очередь шиитские имамы, как показывают шиитские источники, считали временный брак легальным, а его заключение дозволенным.

В ходе истории в шиитском семейном праве временный брак окончательно утвердился как один из двух равнозначных форматов заключения брачного договора. В целом, временный брак мог иметь три цели:

1. Данный брак заключался для всестороннего знакомства лиц, намеревающихся вступить в постоянный брак. В данном случае особо оговаривалось условие о том, что данные лица не будут вступать друг с другом в интимную связь.

2. Данный брак мог заключаться мужчиной, который не имел возможности содер-

жать супругу в случае вступления в постоянный брак.

3. Вступление в брак с женщиной из «Людей Книги» (христиане, иудеи), постоянный брак с которой запрещался шиитскими имамами.

В суннитском семейном праве раннего Средневековья оговаривался строгий запрет на вступление во временный брак, однако на сегодняшний день в суннитском семейном праве получил распространение брак *мисйар*, появившийся в Саудовской Аравии⁵.

По своей юридической природе брак *мисйар* очень схож с шиитским временным браком с той лишь разницей, что во временном браке отсутствовала процедура развода, а в суннитском браке *мисйар* стороны, заключившие договор, заранее обговаривали время развода. По сути, условия брака *мисйар* превращают его в суннитский аналог шиитского временного брака.

Как и в случае с постоянным браком, девушка, не побывавшая до заключения временного брака замужем, не имела права заключать временный брак. Основывается это на высказывании 8-го шиитского имама Али ибн Мусы ар-Резы (IX в.): «Девственнице запрещено вступать во временный брак без разрешения отца»⁶.

В процедурном отношении временный брак не отличался от постоянного за исключением оговорки в брачной формуле временных отрезков (от 1 часа до 99 лет). В отличие от постоянного брака, во временном браке отсутствовал бракоразводный процесс и брак прекращался с истечением срока временного брака.

Кроме того, постоянный брак порождал целый ряд правовых последствий, как, например, обязанность по возмещению текущих материальных расходов жены, наследование супругов и пр. Во временном браке обязательств не было, за исключением обязанности жены хранить верность и вступать с мужем в интимную связь. Также во времена жизни 12 имамов в шиитском семейном праве запрещалось заключение постоянного брака с представительницами «Людей Писания» (христианками и иудейками), однако этот запрет в отношении данной категории лиц не распространялся на временный брак.

Некоторые исследователи советского периода, как, например, И.П. Петрушевский, сравнивали шиитский временный брак с конкубинатом, имевшим место в римском праве⁷.

² КОРАН / пер. смыслов и коммент. Валерии Пороховой. 8-е изд. М.: Рипол Классик, 2005. С. 111.

³ Sahih, Muslim. URL: <https://www.sunnah.com/muslim/16> (дата обращения: 05.02.2018).

⁴ Макарем Ширази. Познание шиизма / пер. и сост. Айрат Баешев. 1-е изд. Кум, 2011. С. 282.

⁵ Kose, S. Misyar nikahi // İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi. Nisan, 2009. P. 23.

⁶ قس سؤم بق، عيش لل لئاسو: ن س ح ل ا ن ب د م ح م، ي ل م ا ع ل ا ر ح ل ا، یرج ه 1414، تار ت ل ا ء ا ی ح ل ا م ا ل س ل ا م و ی ل ع ت ی ب ل ل ا، 458 فصل ل ا 14 عز ح ل ا

⁷ Петрушевский И.П. Ислам в Иране в VII–XV вв. Л.: Изд-во Ленинградского университета, 1966. С. 273.

Однако с этим мнением можно согласиться лишь отчасти. В институте конкубината отсутствовали четко регламентированные права и обязанности сторон, а также рожденный в этом браке ребенок считался незаконнорожденным, что вело к таким юридическим последствиям, как ущемление прав в наследственном праве и т.д. В шиитском временном браке рожденный от временного брака ребенок считался законнорожденным и обладал равными правами наряду с детьми, рожденными от постоянного брака.

И.П. Петрушевский считал, что заключение временного брака не было распространенным явлением и было унижительным для женщин. Однако данное мнение верно лишь отчасти, и причины нераспространения данного вида брака хотя и лежали в плоскости религиозно-этических установлений, но объяснялись несколько иначе. Во-первых, согласно шиитским религиозно-этическим установкам временный брак был менее предпочтителен по сравнению с постоянным браком. Кроме того, в шиитском исламе считалось нежелательным заключение мужчиной временного брака при наличии у него постоянной жены/жен. В-третьих, значительную роль здесь также играл *адат* (правовой обычай) разных народов, включенных в состав Халифата, которые не знали такого вида брака или его подобия в доисламский период, в отличие от арабов-бедуинов.

Некоторые исследователи советского периода относили шиитский временный брак к завуалированной форме проституции⁸. Однако такое мнение представляется неверным.

Во-первых, запрещалось заключение временного брака с женщинами, которые зани-

мались проституцией, и шиитские источники хадисов сохранили много тому свидетельств. Так, согласно шиитскому сборнику хадисов «Василь аш-Шиа», 6-й шиитский имам Джафар ас-Садики, узнав о заключении временного брака одним из своих сподвижников с проституткой в публичном доме, сказал: «Оставьте это (заключение временного брака)! Разве не стыдитесь того, что вас видят в местах срама (т.е. публичных домах)?!»⁹

Во-вторых, во временном браке женщина обязана хранить верность мужу, что исключало вероятность проституции, нарушение же верности супругу каралось в соответствии с мусульманским уголовным правом.

В-третьих, женщина в случае завершения времени брака должна была выждать *идду* (выжидательный срок), как и в постоянном браке. Во временном браке выжидательный срок (*идда*) у женщин после окончания времени брачного договора составлял 2 месяца.

Исходя из вышесказанного, можно заключить, что временный брак в шиитском семейном праве не был завуалированной формой проституции, а был иной формой оформления брачных отношений.

Таким образом, можно сказать о том, что временный брак (*сига, мута*) в шиитском семейном праве — это **вид брака, характеризующийся конкретной длительностью, отсутствием бракоразводного процесса, абсолютной автономией личности женщины на протяжении брака, а также наличием семейно-правовых и наследственно-правовых гарантий у потомства.**

⁸ Вагабов М.В. Ислам, женщина, семья. Махачкала : Дагестанское книжное издательство, 1994. С. 94.

⁹ حي حصرت، يفالكها لوصلاً؛ بوقوعي زب دمحم، ينيلكها فيم السإلإا بئلكل راد، يرافغأل ربكأ يل ع: قئيل عتو، 453 فصلال 5، دل جم، ١٢٨٨هـ، قئلكل ائلال: ط، نار مط

Литература

1. Абд аль-Хамид Тахмаз. Ханафитский фикх в новом обличье / Тахмаз Абд аль-Хамид. Кн. IV. Нижний Новгород : Медина, 2007. 169 с.
2. Вагабов М.В. Ислам, женщина, семья / М.В. Вагабов. Махачкала : Дагестанское кн. изд-во, 1994. 191 с.
3. Петрушевский И.П. Ислам в Иране в VII–XV вв. / И.П. Петрушевский. Ленинград : Изд-во Ленинградского университета, 1966. 400 с.
4. Ширази М. Познание шиизма / М. Ширази ; пер. и сост. А. Баешев. 1-е изд. Кум, 2011. 358 с.
5. Kose, S. Misyar nikahi // İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi. Nisan. 2009. P. 13–34.

References

1. Abd al-Hamid Tahmaz. Khanafitskiy fikkh v novom obliche [The Hanafi Fiqh in New Appearance] / Tahmaz Abd al-Hamid. Kn. IV. Nizhniy Novgorod : Medina — Book IV. Nizhny Novgorod : Medina, 2007. 169 s.
2. Vagabov M.V. Islam, zhenschina, semya [Islam, Woman, Family] / M.V. Vagabov. Makhachkala : Dagestan book publishing house, 1994. 191 s.
3. Petrushevsky I.P. Islam v Irane v VII–XV vv. [Islam in Iran in the VII to the XV Century] / I.P. Petrushevsky. Leningrad : Izd-vo Leningradskogo universiteta — Leningrad : publishing house of the Leningrad University, 1966. 400 s.
4. Shirāzi M. Poznanie shiizma [Cognition of Shiism] / M. Shirāzi ; per. i sost. A. Baeshev. 1-e izd. Kum — translated and compiled by A. Baeshev. 1st edition. Qom, 2011. 358 s.
5. Kose S. Brak misyar [Misyar Wedding] // Zhurnal islamskikh yuridicheskikh issledovaniy. April 2009. — Journal of Islamic Legal Research. April 2009. S. 13–34.

DOI : 10.18572/1812-3805-2018-8-51-54

«Женщину в советы!»: историко-правовой опыт участия женского населения в избирательных кампаниях Курской губернии в начале 1920-х гг.*

*Ларина Ольга Григорьевна,
заведующая кафедрой теории и истории государства и права
Юго-Западного государственного университета (ЮЗГУ),
доктор юридических наук, профессор
lelyc@mail.ru*

*Петрищева Наталья Сергеевна,
доцент кафедры теории и истории государства и права
Юго-Западного государственного университета (ЮЗГУ),
кандидат исторических наук
petrishceva_nc@mail.ru*

В статье на основе архивных материалов и норм Конституции 1918 г. анализируется динамика участия женского населения в избирательных кампаниях Курской губернии в начале 1920-х гг. Исследуются механизмы и формы привлечения женщин к формированию советских органов власти, причины низкой политической активности работниц и крестьянок.

Ключевые слова: избирательный процесс, избирательные кампании, выборы, абсентеизм, Советы, женотделы.

A Woman to the Soviets! Historical and Legal Experience of Participation of Women in the Electoral Campaigns in the Kursk Governorate in the Early 1920s

*Larina Olga G.
Head of the Department of Theory and History of State and Law
of the Southwest State University (SWSU)
Doctor of Law
Professor*

*Petrishcheva Natalya S.
Assistant Professor of the Department of Theory and History of State
and Law of the Southwest State University (SWSU)
Candidate of Historical Sciences*

In article on the basis of archival materials and articles of Constitutions 1918 of dynamics of participation of female population in election campaigns of the Kursk province in the beginning the 1920th is analyzed. Mechanisms and forms of involvement of women to formation of the Soviet authorities, the reasons of low political activity of workers and peasants are investigated.

Keywords: electoral process, election campaigns, elections, absenteeism, Councils, zhenotdela.

Конституционно-правовое оформление гендерного равноправия в отечественной историографии традиционно связывают с победой пролетарской революции в октябре 1917 г. Приход к власти партии большевиков

положил начало проведению в стране широкомасштабного политического эксперимента по строительству социалистического государства, основанного на диктатуре пролетариата и всех «неимущих». Принципиально новыми

* Исследование выполнено в рамках гранта Президента Российской Федерации для государственной поддержки молодых российских ученых — докторов наук (МД-4949.2018.6).

органами управления провозглашались Советы всех уровней, избравшиеся на основе демократических выборов.

Первая Конституция РСФСР, принятая V Всероссийским съездом Советов 10 июля 1918 г., в общих чертах определяла основные начала избирательной системы, оставляя широкое поле для правотворчества центральным и местным представительным структурам. Правом избирать и быть избранными наделялись трудящиеся «обоюго пола»¹. Прямого указания на предоставление равных избирательных прав мужчинам и женщинам основной закон не содержал, что вполне объяснимо: в основу советского избирательного права был положен не гендерный признак, а классово-трудовой ценз, поэтому законодатель акцентировал внимание на определении «трудящийся» и составлении перечня лиц, лишенных избирательного права.

В первое послереволюционное десятилетие избирательные кампании проходили в условиях жесткого администрирования и партийного диктата. Приоритетной задачей становления советской вертикали власти являлось обеспечение ее коммунистического состава. Абсолютная прозрачность результатов голосования отталкивала население от участия в выборах. Явка на избирательные участки была низкой. Как правило, этот факт списывался на недостаточную осведомленность жителей города и деревни. Однако главной причиной, на наш взгляд, было непризнание советской системы населением. Оперативно-разыскные сводки о состоянии Курской губернии за 1920–1921 гг. сообщали, что крестьяне до конца не принимают советскую власть и не желают ходить на выборы.

Представительство женщин в избирательных кампаниях начала 1920-х гг. было ничтожным. Фрагментарность архивных данных о перевыборных кампаниях в Советы Курской губернии в 1920 г. не позволяет представить детальный анализ, тем не менее известно, что в работе VI губернского съезда Советов участвовала только одна женщина (0,5%)².

В 1921 году в Курской губернии, как и в целом по стране, переизбрание Советов проходило весной и осенью. Как свидетельствуют архивные материалы, местные парторганизации «со всей ответственностью» приступили к подготовке весенне-летней избирательной кампании. Уездные и волостные женотделы

получили циркулярное предписание «самым серьезным образом» не только сосредоточиться на привлечении крестьянок к участию в выборах, но и проследить за тем, чтобы в Советы и исполкомы прошли «честные деловые крестьяне»³. Предоставление избирательных прав женщине отнюдь не означало предоставление ей права свободного волеизъявления. Женщины, по мнению руководителей государства, категория наиболее уязвимая и подверженная вредному воздействию, поэтому требовалась кропотливая и длительная работа по формированию подлинного женского коммунистического мировоззрения. А назначение женщин на ответственные руководящие посты тем более требовало высокого уровня коммунистического воспитания.

На практике реализация ленинского завета «Женщину — в Советы!» натолкнулась на целый комплекс проблем. В отчете Курского губернского отдела по работе среди женщин указано: «...губерния крестьянская, недостаток коммунистических сил, в силу этого работа ведется плохо, большинство работниц женотделов полуграмотные»⁴.

Исполнение директивных установок центра по вовлечению в перевыборы большего числа крестьянок и работниц заставляло местные парторганизации мобилизовать усилия по активизации женского электората. С этой целью Курский губернский отдел по работе среди женщин направил на время избирательной кампании всех сотрудников уездных женотделов в деревню. На деле их задача сводилась к тщательному отбору наиболее «сознательных» крестьянок, составлению списков женщин-делегаток и контролю над проведением в составы Советов и исполкомов кандидатур, «наиболее преданных советской власти».

Отметим, что подобная практика не принесла ошеломительных результатов. Как следует из докладов уездных женотделов по итогам весенне-летней кампании 1921 г., в составы сельсоветов по Рьельскому уезду прошли 5 женщин, по Фатежскому — 13, по Корочанскому — 5, по Белгородскому — 4, по Суджанскому — 2, по Грайворонскому — 4. В Путивльском уезде членами сельсоветов было избрано 6 женщин, одна стала председателем, в Обоянском уезде 2 делегатки прошли в городской Совет⁵. По остальным уездам сведения не представлены. В целом представительство женщин по итогам перевыбор-

¹ Конституция (Основной Закон) РСФСР : принята V Всероссийским съездом Советов в заседании от 10 июля 1918 г. // СУ РСФСР. Отдел I. 20.07.1918. № 51. Ст. 582. С. 671–682.

² Государственный архив Курской области (далее — ГАКО). Ф. Р-23. Оп. 1. Д. 95. Л. 106, 107.

³ Государственный архив общественно-политической истории Курской области (далее — ГАОПИКО). Ф. 65. Оп. 1. Д. 218. Л. 28.

⁴ ГАОПИКО. Ф. 65. Оп. 1. Д. 223. Л. 94.

⁵ Там же. Л. 45–57.

ной кампании незначительно возросло, составив 2,1%⁶.

К подготовке осенне-зимней избирательной кампании местные власти подошли более основательно: повышение электоральной активности сельского населения объявлялось первоочередной задачей. В этой связи большое внимание уделялось проведению массовой агитационно-пропагандистской работы. Статьи в местной прессе пестрели громкими заголовками «Да здравствует РКП(б)!\», «Да здравствуют Советы рабочих и крестьян!\», «Долой кулаков из Советов! Больше голосов за Коммунистов!» «Женщина! Прояви активное участие в перевыборах Советов!».

Однако проблема была в том, что большая часть взрослого крестьянского населения не умела читать, кроме того, массовое тиражирование агитлистовок, газет, брошюр в условиях острого дефицита бюджета не представлялось возможным. Популярностью пользовалась «устная», или «живая», газета, доводившая всю информацию до населения путем публичного чтения. На многочисленных митингах и собраниях подчеркивалась важность привлечения женщин к предстоящим выборам для укрепления позиций коммунистической партии в провинции.

Использование административного нажима в сочетании с активной пропагандой позволило достичь желаемого результата. Подавляющее большинство делегатов (81%) IX губернского съезда Советов составили коммунисты, в состав губернского исполкома из 23 депутатов прошли 20 членов РКП(б)⁷. Данных о количестве избранных представительниц женского пола не обнаружено.

После внесения изменений в Конституцию РСФСР на IX Всероссийском съезде Советов (23–28 декабря 1921 г.) выборы стали проводиться один раз в год в установленные сроки на всей территории государства⁸.

Очередная избирательная кампания в Курской губернии проходила осенью 1922 г. Как и в предыдущей, значительное внимание уделялось информационному сопровождению. Курским агитотделом были выработаны специальные тезисы по перевыборам, велась широкая пропаганда в прессе, было распространено 5000 экземпляров советской Конституции с детальным разъяснением механизмов и принципов организации выборных кампаний. Цели же оставались неизменными — «вовлечь крестьянок в работу сель-

ских сходов для выборов в составы Советов, выделять отличающихся деловитостью и политической сознательностью, строго следить за проведением проверенных кандидатов». В результате в избирательную кампанию 1922 г. в Советы губернии и исполнительные комитеты было избрано 119 женщин⁹.

Способы проведения и организации избирательной кампании в 1923 г. не изменились. Допустить свободные демократические выборы большевики не могли. Напротив, требовали от местных органов установления тотального контроля над каждой стадией избирательного процесса. Огромная ответственность в этом смысле возлагалась на сельские и городские избирательные комиссии, которые первыми проводили фильтрацию населения, тщательно выверяя списки лиц, допущенных до голосования. Инертное, равнодушное отношение к выборам правящая партия пыталась оправдать общей усталостью после революционной борьбы и страхом быть избранными. Однако, на наш взгляд, Советы не пользовались популярностью из-за низкой заработной платы, плохо поставленной работы, недоверия к коммунистам и представителям советской власти. На селе все насущные проблемы продолжали разрешать на сельских сходах. Женщины в сходах участия не принимали, их интересы представлял глава семьи. Поэтому, по традиции, в выборных собраниях участвовали преимущественно мужчины.

Индивидуальность женщин в отчетных материалах руководящих органов списывалась на низкий уровень образования и трактовалась как неизбежный пережиток дореволюционного прошлого, где работница и крестьянка были лишены всякой возможности участвовать в управлении государством. В 1922–1923 гг. по Курской губернии едва насчитывалось 1,5% женщин в качестве выборов¹⁰.

Весомым препятствием в преодолении женского абсентизма являлось категоричное отношение мужчин к участию в выборах представительниц женского пола. Не редки были случаи, когда мужа запрещали приходить на выборы женам, не пускали дочерей и сестер на сельские собрания и сходы. Да и сама женщина во избежание семейной ссоры в день выборов предпочитала оставаться дома.

В отчете Курского губернского отдела по работе среди женщин за 1923 г. отдельное внимание уделено ущемлению политических прав женщин: «...крестьянок отказываются избирать в Советы, а если и выбрали, то всячески мешают работать, чтобы перед оче-

⁶ ГАКО. Ф. Р-323. Оп. 1. Д. 586. Л. 16.

⁷ ГАОПИКО Ф. 65. Оп. 1. Д. 236. Л. 46.

⁸ Постановление IX Всероссийского съезда Советов «О советском строительстве» // СУ РСФСР. Отдел I. 27.12.1922. № 4. С. 44.

⁹ ГАОПИКО. Ф. 65. Оп. 1. Д. 290. Л. 22.

¹⁰ Там же. Д. 339. Л. 1.

редными выборами указать на промахи и недочеты, ответить: выбрали бабу, а она работать не умеет»¹¹. Для преодоления подобных явлений в будущем сотрудницы женотделов получили соответствующие инструкции. Во-первых, строго следить за ходом всей избирательной кампании, фиксировать нарушения, незамедлительно сообщать уполномоченным органам, принимать меры по их устранению. Во-вторых, выявлять так называемых «баб-крикунь», выступающих с резкими выпадами против советской власти.

Несмотря на столь энергичную подготовку выборной кампании (проведено 672 сельских собрания, 2 специальных женских волостных съезда, 12 собраний на сахарных заводах с числом крестьянок от 35 до 500 человек), принципиально изменить ситуацию с женским представительством не удалось. В сельсоветы губернии было избрано 99 женщин, в волостные исполкомы — 9, в уездные исполкомы — 2, в губернский исполком — 1. На волостных съездах присутствовало 120 крестьянок, на уездных съездах — 43, на губернском съезде — 18. В Курске женщин — членов городского совета — 14, в Белгороде — 7¹².

Избирательная кампания 1924 г. проходила в условиях реализации политики «оживления Советов». Поворот «лицом к деревне» был вызван нарастающим недовольством крестьян. Сообщения с мест сигнализировали об участившихся фактах антисоветских выступлений, убийствах сельских коммунистов и председателей Советов.

Трансформация внутривластного курса прямо отразилась на избирательной системе. Для повышения статуса Советов требовалось привести в них большее число беспартийных кандидатов от крестьян и крестьянок, обладающих авторитетом в своей среде и способных быть полезными работниками. Инструктирующая избирательная документация центра поставила в затруднительное положение провинциальные власти, которые не представляли, как провести свободные выборы, сохранив контроль над Советами.

Поэтому выборная кампания 1924 г. прошла в традиционном ключе, изменилась только тональность отчетов. Для большей наглядности местные избиркомы стали отражать процентное соотношение избранных комму-

нистов и беспартийных. В сельсоветы прошло всего 25% членов ВКП(б), однако это вряд ли следствие проводимого курса, скорее подтверждение малочисленности сельских коммунистов. Женщины в сельсоветах по-прежнему представлены слабо, всего 5,5%. Председателями волисполкомов избраны все без исключения коммунисты, ни одной женщины. В выборах Курского городского совета приняло участие мужчин — 9305 (63,8%), женщин — 5277 (36,2%). В состав Курского горсовета прошло 272 человека, из них мужчин — 178 (87,6%), женщин — 25 (12,4%)¹³.

Оправдывая низкую явку населения на выборы, председатель Курского губизбиркома сообщал: «...представительство, которое полагается по Конституции... при всем желании на местах мы провести не можем: во-первых, женщины не привыкли ходить, во-вторых, мужья не стараются посылать своих жен на выборы, а в-третьих, подростки, преимущественно из женского пола, вовсе не считают нужным участвовать в выборах»¹⁴.

В целом по РСФСР в 1924 г. участие в выборах едва достигло кворума в 35%. Это был очевидный протест населения против формализации избирательного процесса и административного прессинга. Голосование по предварительно одобренным спискам развеяло миф о демократичности советских выборов. Несмотря на активную пропаганду и совершенствование организационно-технического сопровождения, повысить электоральную активность женского населения в начале 1920-х гг. в Курской губернии, да и в целом по стране не удалось. Женщины сознательно уклонялись от участия в выборах, зачастую не понимая смысла происходящего. Провинциальные избирательные комиссии были сосредоточены на формировании «правильных» составов Советов, а не повышении политической культуры женского населения, поэтому дальше записи в циркуляре «не забудьте привлечь женщину» или «женщину надо привлечь» дело не продвигалось. Если в сельских Советах еще можно было встретить крестьянку, то на уровне волисполкомов, а тем более уисполкомов в качестве председателей не было ни одной представительницы женского населения.

¹¹ ГАОПИКО. Ф. 65. Оп. 1. Д. 368. Л. 56.

¹² Там же. Л. 72–73.

¹³ ГАКО. Ф. Р-325. Оп. 2. Д. 8. Л. 168–173.

¹⁴ ГАКО. Ф. Р-325. Оп. 2. Д. 8. Л. 168–173.

DOI : 10.18572/1812-3805-2018-8-55-59

Кутюмы Бовези 1282 года — памятник феодального права Франции: онтология коллизий правового статуса служителей Фемиды

*Левчук Сергей Владимирович,
доцент кафедры теории права
и сравнительного правоведения
юридического факультета Института
экономики управления и права (ИЭУП)
Российского государственного гуманитарного университета (РГГУ),
кандидат юридических наук
levchuk65@gmail.com*

В работе рассмотрены онтологические основы коллизий правового статуса судей и адвокатов по материалам известного памятника права средневековой Франции. В центре внимания автора — проблема совершенствования правового статуса служителей Фемиды.

Ключевые слова: политико-правовые коллизии, правовой статус, этико-правовые основы, служители Фемиды.

The Coutumes of Beauvaisis of 1282 — a Monument to the French Feudal Law: Ontology of Collisions of the Legal Status of the Servants of Themis

*Levchuk Sergey V.
Assistant Professor of the Department of Theory of Law and Comparative Legal Studies
of the Law Faculty of the Institute of Economics, Management and Law (IEML)
of the Russian State University for the Humanities
Candidate of Legal Sciences*

The paper considers the ontological basis of conflicts of the legal status of judges and lawyers based on the materials of the famous monument of the law of medieval France. In the center of the author's attention — the problem of improving the legal status of the servants of judges.

Keywords: political and legal conflicts, legal status, ethical and legal foundations, servants of judges.

Цикличность эволюции всякий раз порождает интерес к фундаментальным политико-правовым коллизиям, а значит, и актуальность их историко-правового анализа для нужд современной юриспруденции. Особый интерес вызывает деятельность судей и адвокатов — верных служителей Фемиды, в эффективности которой отражается общее представление о справедливости и сущности любой власти. Формальная фиксация их правового статуса в законодательстве не исчерпывает актуальности ретроспективного анализа проблемных аспектов его реализации. Иногда мотивационные основания их деятельности формально соответствуют букве закона, одновременно находясь в противоречии с духом права. Любое злоупотребление

правом не менее опасно, чем пренебрежение им в форме правового нигилизма, ибо последнее открыто для наказания, а первое — скрыто от него формальным благочинием. Это тем более ценно с учетом требований морали и этики, без которых правовой статус судей и адвокатов лишается своих онтологических основ.

Еще со времени Законов Хаммурапи XVIII в. до н.э. (Древняя Месопотамия) правом занимать должность судьи, а также выступать в роли «свидетеля факта» и «доброты имени» истца или ответчика обладали только добропорядочные лица мужского пола, не находящиеся в услужении. Женщина не могла судить по определению, т.к. признавалась крайне субъективной и сугубо материальной

по природе, а поэтому нуждающейся в опеке со стороны мужчины. В случае отсутствия доказательств, противоречивости или неоднородности показаний сторон суд мог прибегнуть к «ордалии», позволявшей объективно (по воле Бога) устранить испытанием (водой, огнем) все сомнения, как и свою ответственность за возможную неправомерность решения. Любые показания очевидцев оказывали прямое влияние на суд: чем выше был статус свидетеля, тем больше принимались во внимание его доводы. Однако, исполняя функции защиты, свидетели могли быть заинтересованными лицами, что настоятельно требовало появления независимого лица — защитника, адвоката. Документально зафиксированная «коллегия защитников», адвокатов оформилась и действовала в эпоху Римской империи. Для участия в ней требовалось быть полноценным гражданином (патроном) и успешно сдать испытания (экзамены) по праву. Оказывая юридическую помощь, адвокат, как и судья, должен был руководствоваться указаниями закона, совести и своего профессионального долга. В Средневековой Европе, на основе рецепции римского права, был также установлен запрет на ведение адвокатами неправых дел, зафиксированный даже в тексте профессиональной присяги¹. Вместе с тем отсутствие контрольно-надзорных инстанций позволяло адвокатам и судьям самостоятельно определять степень законности мотивационных оснований для решений по конкретным делам, что порождало правовые коллизии.

В центре внимания автора — исторический экскурс по материалам средневековых «кутюмов» Франции. Экстраполируя правосознание известного французского юриста XIII века Филиппа де Бомануара (1247–1295 гг.) — автора Кутюмов Бовези на современный уровень научного правосознания, нельзя не удивиться оригинальности его правовых интерпретаций и морально-этических обобщений.

В 70 главах «Кутюмов» 1282 г. был представлен полный обзор норм обычного права, включая требования к судьям и адвокатам². Несомненным достоинством сборника являлись ссылки на кутюмы других областей, нормы канонического и римского права, дополненные авторскими комментариями и новеллами. Кроме того, в сборнике представлены нормы, регулирующие правила организации правосудия, идейные начала

презумпции невиновности, принципы объективного вменения и зависимости меры ответственности от тяжести проступка, размера ущерба. В нем закреплялись фундаментальные естественно-правовые начала эпохи Возрождения, представлен широкий круг процессуальных вопросов, введены понятия: «умысел», «покушение на преступление», «соучастие» и мн. др.

В главе 1 сборника говорится о должности бальи (судьи) с указанием 10 важнейших добродетелей (требований), последовательность и содержание которых логически обоснованы авторской интерпретацией. Первой и самой важной добродетелью признается мудрость, без которой невозможен суд. Второй добродетелью считается любовь к Богу и церкви, как ключевое условие справедливости суда. Содержанием третьей добродетели являются спокойствие и доброта, как альтернатива жестокости и свирепости. Автор ставит на первое место права подданных, причем указывая на то, что доброту должно проявлять к лицам, совершившим деяние без злого умысла и желающим добра народу, а суровость — к изменникам, жестоким людям и иным преступникам. «...И нет большего блага для бальи, как выкорчевать зло при помощи скорого суда» (§ 14). Четвертая добродетель — «...это терпение и умение внимательно выслушать каждую из сторон, способность не выходить из себя, ибо бальи, который спешит с выводами или терзается и гневается, не может уяснить себе всего, что предлагают ему в суде» (§ 15). Пятая добродетель, которой должен обладать бальи, — это смелость и энергичность без всякой лени (§ 16). Причем если отсутствие лени позволяет реализовывать обязанности, то смелость позволяет объективно рассматривать преступления всех категорий населения, включая богатых и знатных лиц по отношению к бедным. Щедрость, то есть способность бальи проявлять должный гуманизм и уважение к человеку, как шестая добродетель, прямо дополняется седьмой — обязанностью повиноваться своему господину, поскольку последний олицетворяет законность и справедливость верховной власти. К восьмой и девятой добродетелям относится необходимость для бальи «...быть знатоком своего дела», т.е. вполне квалифицированным специалистом; поддерживать должный уровень доходов с земли сеньора, без причинения кому-либо вреда. Десятая добродетель — «лучшая из всех», подразумевает верность, под которой де Бомануар понимал следование закону и справедливости. Более того, «ни один преступник, каковы бы ни были его преступления, до тех пор, по-

¹ Васьковский Е.В. Организация адвокатуры. Ч. 1. СПб., 1893. С. 65.

² Хрестоматия памятников феодального государства и права стран Европы. М., 1961. С. 578–599.

ка они не доказаны и недостаточно известны, не должен быть приговорен к смерти» (§ 47). А судья должен лично поговорить «...с каждым заключенным о причинах его ареста» (§ 48). Подобным обоснованием он фактически предвосхитил механизм презумпции невиновности в судебном разбирательстве. Автор полагал, что баллы собственной властью всегда мог отвести (отстранить) адвоката, если тот говорил дерзости суду или одной из сторон, т.к. было бы очень плохо, если бы подобного рода люди не могли бы быть отстранены от адвокатской должности (§ 189). В разделе о порядке судопроизводства было закреплено следующее положение: «Согласно нашим кутюмам, никто не может быть судьей в своем суде и по своему делу» (§ 1883). Данное правило действует и сейчас, но, как и ранее, никто не может помешать судье превратить некое дело в «свое», а адвокат, вообще, любое дело вряд ли воспринимает как «чужое», что оставляет простор для незаконной мотивации. Среди судебных доказательств выделялось восемь разновидностей, половина из которых включала сведения, представленные свидетелями преступления, а среди других имела место презумпция как способ логического и разумного обоснования действий сторон.

Но самое главное для тех, кто вершит правосудие, это умение различать проступки и знание того, какого наказания они заслуживают. Автор указывает, что есть такие преступления, которые должны караться смертью как подлежащие королевской юрисдикции, независимо от того, каким путем злоумышленник их совершил. Другие же преступления должны быть наказаны долговечным тюремным заключением и конфискацией имущества, но всегда не одинаково, а в той степени, в какой это справедливо. Третьи же преступления должны быть наказаны конфискацией имущества без смертной казни, без увечья и без тюремного заключения; для наказания преступников, их совершивших, иногда достаточно штрафа. Любая мера наказания должна зависеть от вида проступка, а также от того, кто его совершил и кому нанесен ущерб (§ 823). Тем самым, с позиции де Бомануара, морально-этические качества баллы предопределяли его формально-правовой статус, иначе он вполне мог быть квалифицированным, но трусливым, услужливым, бестактным и предвзятым. Любопытно, что нынешние требования к судьям не содержат полноценных, абсолютно обязательных и контролируемых морально-этических основ правового статуса, что существенно снижает общий уровень требований к личности судьи, эффективность

и качество судопроизводства в целом. Приоритет отдается общим квалификационным признакам, отсутствию судимости и особых заболеваний. Но разве это гарантирует полноценное, справедливое правосудие? Указанные обстоятельства играют не последнюю роль в правовом конформизме судебных решений в Российской Федерации по уголовным делам, где предпочтение отдается сугубо обвинительному уклону. Зачастую, если вина подсудимого не доказана или доказана недостаточно и есть возможность оправдания подсудимого или прекращения дела по нереабилитирующим основаниям, судья не случайно выбирает именно второй вариант. Любой оправдательный приговор будет означать неудовлетворительную работу следствия и прокуратуры, что не в интересах суда. Кроме того, второй вариант предпочтительнее, поскольку подсудимый не сможет требовать компенсации от государства. Именно поэтому, по совокупности всех причин, возникает вопрос относительно процедуры объективного контроля морально-этических качеств судьи и гарантий их полноценной реализации.

В настоящее время судьи в Российской Федерации принимают следующую присягу: «Торжественно клянусь честно и добросовестно исполнять свои обязанности, осуществлять правосудие, подчиняясь только закону, быть беспристрастным и справедливым, как велят мне долг судьи и моя совесть»³. Правда, веление долга и совести — не всегда гарантия их наличия, как и высоких морально-этических качеств судьи. Но на эти вопросы закон отвечает однозначно: судья должен соответствовать требованиям квалификационных признаков, представленных в законе, и все. Может, поэтому все попытки проведения полноценной судебной реформы в России не увенчались успехом? На наш взгляд, представляется важным прямое согласование морально-этического и правового статусов судьи, в дополнение к оценке квалификационного экзамена и формальным требованиям закона. Неопытный судья должен быть под особым пристальным контролем судейской коллегии, с правом решения о соответствии должности в течение 2–3 лет. Правовой статус судьи должен иметь подтвержденное морально-этическое основание и сопровождение со стороны контрольных судебных инстанций. Жалобы граждан и факты удовлетворения исков апелляционными инстанциями должны порождать правовой механизм проверки судей и судебных решений нижестоящих судов на

³ Закон РФ от 26 июня 1992 г. № 3132-1 (ред. от 03.07.2016) «О статусе судей в Российской Федерации». Ст. 8.

предмет обоснованности мотивационной части их решений.

В Средневековой Европе и адвокатам запрещалось участие в неправых делах, относительно к тому, будет ли эта неправота нравственной или юридической. Строгие моральные запреты были правилом и четко отражены в Кутюмах Бовези (§ 175): «Если кто-либо хочет стать адвокатом... он должен присягнуть, что, исполняя свои обязанности... будет вести себя хорошо и честно, что он, насколько ему будет известно, будет вести только добрые и законные дела, что, если он начнет дело, которое вначале покажется ему правильным, а потом узнает, что оно нечестно, он сразу, как только узнает об этом, бросит его»⁴. Интерпретируя это положение, Н.В. Андрианов пишет: «На первый взгляд может показаться, что (оно) серьезно ограничивает свободу выбора адвоката в принятии поручений на ведение дел, а значит, и само право французских подданных на юридическую помощь. Мол, только “добрые и законные дела” достойны ее. Но ведь законность и праведность дела определяется судом, а не адвокатом. Поэтому ключевые слова в приведенном положении — “насколько ему будет известно”. Адвокат наделяется правом по собственному усмотрению определять... законны ли требования (возражения) его доверителя, причем это право действует на протяжении выполнения им поручения. Никаких ограничений этого права Кутюмы Бовези не устанавливают». Что же касается права французских адвокатов в любой момент отказаться от поручения по основанию отсутствия правовой позиции, то, как отмечает указанный автор, «иначе и нельзя было, ввиду необходимости поддерживать в обществе принципы нравственности и удерживать подданных от чрезмерного пристрастия к сутяжничеству»⁵. Подобная позиция неоднозначна, поскольку лишает адвоката обременениями личной ответственности. Известный мэтр истории французской адвокатуры М. Молло утверждал, что «...адвокат одинаково выслушивает всех лиц, обращающихся к нему; но не защищает дела всех без различия. Его кабинет — частное судилище; он судит там дела прежде, чем принять на себя их защиту. Употреблять свои таланты для прикрытия несправедливости значило бы де-

лать из них преступное применение»⁶. Эта проблема всегда занимала умы юристов, державших думать о справедливости, а не о целесообразности, хотя окончательного решения история не знает до сих пор.

Еще одно обстоятельство вызывает повышенный интерес к рассуждениям Бомануара относительно статуса адвоката. Он фактически закрепляет мысль о недопустимости продажи несправедливых услуг и советов адвокатами, не лишая их права получать вознаграждение за праведные дела. «Адвокат или советчик могут получать деньги и вознаграждение за свой совет или за защиту, но на это не имеют права судьи, т.к. могут действительно быть проданы услуги и совет, но не могут и не должны быть проданы решения» (§ 195). Бомануар был убежден, что адвокат, который отказался от дела, убедившись в неправоте своего клиента, имеет право получить следуемый за весь процесс гонорар, но должен присягнуть, что отказывается от дела только вследствие его неправоты. К числу лиц, которые по закону не могли заниматься адвокатской практикой, Бомануар присоединял уличенных в лжесвидетельстве, отлученных от церкви и лиц духовного сана, а сам факт оплаты труда адвоката считал необходимым ограничить справедливостью требований доверителя и безупречностью самого дела. Однако где гарантии, что честность самого адвоката в полной мере обеспечена его совестью, и кто может это доказать? По существу, это вторая онтологическая коллизия правового статуса адвоката. В обоих случаях адвокат становится заложником своей совести, без гарантий на справедливость услуги в отношении доверителя. Хорошо известно, что адвокат выигрывает всегда, даже проиграв дело; именно в этом обстоятельстве заключен широкий диапазон для мотиваций.

Много доводов в пользу этого положения приведено в I в. н.э. известным теоретиком ораторского искусства Фабием Квинтилианом: «Если бы сила слова была орудием коварства, то не было бы ничего пагубнее для общественных и частных дел, чем красноречие для оратора, ибо неприлично защищать заведомо ложное. Оратор (адвокат.— *Авт.*), исследовав дело и выяснив себе все, что говорит в пользу и во вред его, должен затем принять на себя роль третьего лица — судьи, вообразить, что дело производится перед ним, и признать те доводы, которыми он сам был бы тронут про-

⁴ Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран. Т. I: Древний мир и Средние века. М., 2003. С. 576.

⁵ Андрианов Н.В. Адвокатура — общественная солидарность // Профессия адвоката: сборник работ о французской адвокатуре / сост. А.В. Поляков. М., 2006. С. 14.

⁶ Молло М. Правила адвокатской профессии во Франции // Традиции адвокатской этики. Избранные труды российских и французских адвокатов (XIX — начало XX в.) / сост. И.В. Елисеев, Р.Ю. Панкратов. СПб., 2004. С. 56.

износя решение... перед кем бы они ни были высказаны. Тогда он редко обманется в исходе, или вина будет уже на стороне судьи»⁷.

Таким образом, Бомануар прав, когда подчеркивает, что адвокат не должен браться за дело, если будет убежден в его несправедливости, иначе он будет обречен «торговать совестью» и злоупотреблять правом. Именно это обстоятельство позволяет определить две ипостаси онтологической коллизии правового статуса адвоката.

Может ли быть справедливой для правосудия защита адвоката, если заранее известна несправедливая мотивация доверителя? Где та грань, за которой заканчивается правосудная законность и начинается несправедливая, в режиме злоупотребления правом? Почему адвокат, убедившись в наличии вины у подзащитного, не заявляет об этом в суде, акцентируя внимание лишь на поиске вариантов ее смягчения или нейтрализации? А может, адвокат становится невинным соучастником преступления и получает за это законное вознаграждение?

Многие известные адвокаты прямо заявляют, что их миссия — защита прав граждан безотносительно к тому, виновен клиент или нет, ибо вину или невиновность должен обосновать и доказать суд. Перекаладывая ответ-

ственность на суд, адвокат тем самым освобождает от нее себя и получает дивиденды, даже проиграв дело. Такая парадигма вполне оправдывает возможное злоупотребление правом со стороны адвоката и поощряет клиента — правонарушителя, что уничтожает смысл права. И в этой связи, как быть с совестью адвоката, которой он не должен торговать?

Никто не станет отрицать незаменимость и огромную значимость адвокатов в судебной защите прав и свобод граждан, их роль в развитии права, и прежде всего процессуального. Кто, как не адвокат, может помочь реально невинному лицу в инкриминируемых ему правонарушениях? В этом нет и не может быть никаких сомнений, но проблема остается открытой. Категорический императив И. Канта, как никогда раньше, нужен для разрешения данной проблемы, т.к. коллизии между законностью и моралью порождают «делки» с совестью и справедливостью.

В России, начиная с Петра I, часто нарушались правовые традиции ментального уровня, а поэтому коррупция и злоупотребление правом были в силе. Без морально-нравственных основ деятельности служителей Фемиды правосудие и законность лишаются социальной опоры и сохраняют за собой лишь роль «приводного ремня» экономических и политических интересов власти.

⁷ Марка Фабия Квинтилиана Двенадцать книг риторических наставлений. Ч. 2. СПб., 1834. С. 457.

Литература

1. Андрианов Н.В. Адвокатура — общественная солидарность / Н.В. Андрианов // Профессия адвоката : сборник работ о французской адвокатуре / сост. А.В. Поляков. М. : Статут, 2006. 364 с.
2. Васковский Е.В. Организация адвокатуры : в 2-х ч. Ч. 1: Очерк всеобщей истории адвокатуры / Е.В. Васковский. СПб. : Н.К. Мартынов, 1893. 621 с.
3. Молло М. Правила адвокатской профессии во Франции / М. Молло // Традиции адвокатской этики : избранные труды российских и французских адвокатов (XIX — начало XX в.) / сост. И.В. Елисеев, Р.Ю. Панкратов. СПб. : Юридический центр Пресс, 2004. 368 с.
4. Хрестоматия памятников феодального государства и права / под ред. акад. В.М. Корецкого. М. : Госюриздат, 1961. 950 с.

References

1. Andrianov N.V. Advokatura — obshchestvennaya solidarnost [Advocacy — Public Solidarity] / N.V. Andrianov // Professiya advokata : sbornik rabot o frantsuzskoy advokature / sost. A.V. Polyakov. Moskva : Statut — The Legal Profession : Collection of Works on the French Advocacy / compiled by A.V. Polyakov. Moscow : Statute, 2006. 364 s.
2. Vaskovsky E.V. Organizatsiya advokatury' : v 2-kh ch. Ch. 1 : Ocherk vseobschey istorii advokatury' [Establishment of the Advocacy : in 2 parts. Part 1 : A Sketch on the General History of the Advocacy] / E.V. Vaskovsky. Sankt-Peterburg : N.K. Martynov — Saint Petersburg : N.K. Martynov, 1893. 621 s.
3. Mollo M. Pravila advokatskoy professii vo Frantsii [Rules of the Legal Profession in France] / M. Mollo // Traditsii advokatskoy etiki : izbrannye trudy rossiyskikh i frantsuzskikh advokatov (XIX — nachalo XX v.) / sost. I.V. Eliseev, R.Yu. Pankratov. Sankt-Peterburg : Yuridicheskiy tsentr Press — Traditions of the Legal Ethics : Selected Works of Russian and French Attorneys (the XIX to the Early XX Century) / compiled by I.V. Eliseev, R.Yu. Pankratov. Saint Petersburg : Legal Center Press, 2004. 368 s.
4. Khrestomatiya pamyatnikov feodalnogo gosudarstva i prava [The Anthology of Monuments to the Feudal State and Law] / pod red. akad. V.M. Koretskogo. Moskva : Gosyurizdat — edited by Academician V.M. Koretsky. Moscow : State Publishing House of Legal Literature, 1961. 950 s.

Правовой режим пребывания османских купцов в России в годы русско-турецких войн XVII–XIX вв.

*Познахирев Виталий Витальевич,
доцент кафедры гуманитарных дисциплин
Смоляного института Российской академии образования,
кандидат исторических наук
vvkr@list.ru*

В статье реконструируется эволюция правового режима пребывания в России торговых предпринимателей из числа подданных Османской империи в периоды русско-турецких войн 1676–1681 гг., 1686–1699 гг., 1710–1713 гг., 1735–1739 гг., 1768–1774 гг., 1787–1791 гг., 1806–1812 гг., 1828–1829 гг., 1877–1878 гг., а также Крымской войны 1853–1856 гг. Автор последовательно рассматривает используемые законодателем правовые средства, анализирует порядок и особенности их применения, выявляет основные тенденции и закономерности развития исследуемого режима в обозначенных хронологических рамках. По результатам проделанной работы автор приходит к выводу, что в XVII–XIX вв. рассматриваемый режим эволюционировал в направлении как либерализации, так и унификации в части, касающейся наделяния торговых предпринимателей равными правами вне зависимости от их конфессиональной принадлежности.

Ключевые слова: императрица Анна Иоанновна, иностранный предприниматель, конфессиональная принадлежность, Петр I, правовое средство, русско-турецкая война.

The Legal Regime of Stay of the Ottoman Merchants in Russia in the Years of the Russian-Turkish Wars of the XVII to the XIX Century

*Poznakhirev Vitaly V.
Assistant Professor of the Department of the Humanities of the Smolny Institute
of the Russian Academy of Education
Candidate of Historical Sciences*

This article reconstructs evolution of legal regime of staying of merchants from among the subjects of Ottoman Empire in Russia during the periods of the Russian-Turkish Wars of 1676–1681, 1686–1699, 1710–1713, 1735–1739, 1768–1774, 1787–1791, 1806–1812, 1828–1829, 1877–1878, as well as the Crimean War of 1853–1856. The author consistently comments the legal means used by the Russian legislature; he analyses application of these legal means; he identifies the main trends and patterns of the investigated regime within that time-frames. Further, the author concludes that in the 17th–19th centuries the investigated regime have evolved to both liberalization and harmonization. In doing so, the harmonization achieved through the granting of merchants equal rights, irrespective of their religious affiliation.

Keywords: Empress Anna Ioannovna, foreign entrepreneur, legal means, Peter I, religious affiliation, Russian-Turkish war.

Различные грани правового режима пребывания в Российской империи иностранцев, включая представителей бизнеса, уже не одно десятилетие активно изучаются отечественной историко-правовой наукой, о чем свидетельствуют работы Н.Н. Бухарова, Р.Ю. Почекаева, Г.Ф. Ручкиной и многих других авторов¹.

¹ Бухаров Н.Н. Социально-правовое положение иностранных граждан в Санкт-Петербурге на протяжении XVIII века // История государства и права. 2007. № 16. С. 20–22; Почекаев Р.Ю. Правовой режим иностранцев в Бухаре и Хиве в эпоху российского протектората (по сведениям иностранных путешественников) // Юридическое образование и наука.

Однако большинство публикаций по данной теме основано на нормах текущего законодательства, тогда как режим, регламентированный чрезвычайными правовыми актами военного времени, исследуется учеными скорее фрагментарно и, как правило, лишь в рамках периода Первой мировой войны 1914–1918 гг.

Настоящая статья призвана, отчасти, восполнить обозначенную историографическую

2017. № 8. С. 38–42; Ручкина Г.Ф. Иностранное участие в предпринимательской деятельности: правовое регулирование требований и ограничений // Предпринимательское право. 2008. № 2. С. 16–22.

лакуну путем реконструкции режима пребывания османских купцов в России в годы русско-турецких вооруженных конфликтов XVII–XIX вв. В этой связи в первую очередь отметим, что, как следует из анализа известного нам нормативного материала, рассматриваемый режим основывался на использовании государством следующих правовых средств:

1. *Запрет турецким купцам на въезд в Россию.* Самый ранний известный нам документ такого рода датирован 14 мая 1697 г., когда Петр I предписал князю М.А. Волконскому, «определенному в Терек воеводою», что если «торговые люди учнут приезжать на Терек из городов турского или крымского, и тех турецких и крымских людей на Терек не пускать и торговать с ними никому не велеть, а отсылать их с Терека назад, кто откуда из турок и из Крыму придут, и впредь им отказывать»².

В сущности, приведенная норма носила рутинный характер и интересна она скорее не сама по себе, а эпизодическими изъятиями из общих правил в пользу турецких купцов из числа христиан. Так, в октябре 1736 г. императрица Анна Иоанновна, «осажденная» «всепокорнейшими прошениями» османских христиан, вынуждена была распорядиться «приехавших вновь из турецкой области греков к границам нашим с товарами, по выдержании на границе обыкновенного карантина, в Малую Россию пропустить...»³. Однако уже с середины XVIII в. Петербург стал все чаще отказывать христианам в таком дозволении, небезосновательно полагая, что шпионажем в пользу Порты они могут заниматься с не меньшим успехом, нежели турки-мусульмане.

2. *Запрет на прием в российских портах турецких судов.* Данный запрет соблюдался не более строго, нежели предыдущий. По крайней мере, до начала XIX в. Например, в январе 1807 г. Александр I установил, что «никакое судно под турецким флагом не должно быть принято в наши порты», а в октябре 1809 г., «осажденный» челобитными, подобно Анне Иоанновне, предписал «суда греческие из Анатольских берегов свободно в порты российские допускать в том уважении, что хотя они народы и подданные Турции, но более под игом ее находятся, нежели принадлежат ей, а к России имеют приверженность»⁴.

3. *Запрет на выход в море коммерческих судов противника, достигнутых началом военных действий в российских портах,* Петербург практиковал крайне редко (точно так же как и Стамбул). По нашим данным, наиболее масштабно и последовательно данная мера была применена лишь единожды — в 1787 г., когда в ответ на арест в портах Османской империи 36 русских судов российские власти задержали не менее 40 турецких. Компромисс между претензиями судовладельцев обе стороны потом искали довольно долго (по крайней мере, до 1795 г.)⁵. Возможно, данное обстоятельство сыграло свою роль уже в ходе следующей войны (1806–1812 гг.), когда высочайшего повеления на арест турецких судов в российских портах так и не последовало.

Другими словами, на начальных этапах войн XIX в. обе стороны фактически отказались от задержания судов противника. В этой связи нельзя не обратить внимания на следующее заявление Минфина России от 23 октября 1853 г.: «Порта Оттоманская не наложила эмбарго на российские суда, находившиеся в ее портах, и в прокламации своей обещала предоставить им срок для беспрепятственного удаления из оных куда пожелают. Со своей стороны, Российское правительство, по чувству справедливости, предоставляет могущим находиться в наших портах турецким судам также удалиться беспрепятственно куда пожелают до 10 (22) ноября сего года»⁶.

Все это повторилось и в 1877 г., с той лишь разницей, что турецким судам «было дозволено свободно выходить в море в продолжении времени достаточного для загрузки товаров, не составляющих военной контрабанды»⁷.

4. *Предоставление османским подданным, включая торговцев, права покинуть пределы России (как в установленный срок, так и без указания срока).* Такое право давалось главным образом христианам, но в любом случае только тем купцам, которые находились во внутренних регионах России, т.е. вне местностей, объявленных на военном положении.

В подтверждение сказанного можно сослаться на следующий Указ Петра I от 22 февраля 1711 г.: «Указали мы грекам, мунтянам и волохам⁸ и прочим народов турецкого султана подданным, которые... живут на Москве для своих дел, сказать... дабы они, которые пожелают ехать во отечество свое, то б собрався выехали из Москвы компаниею с именами своими, кончая в марте месяце сего года...

² Полное собрание законов Российской империи (ПСЗ РИ). Собр. 1. Т. III. № 1585.

³ Российский государственный исторический архив (РГИА). Ф. 1329. Оп. 1. Д. 68. Л. 261.

⁴ Российский государственный архив Военно-морского флота (РГА ВМФ). Ф. 166. Оп. 1. Д. 4214. Л. 17–19; Д. 4218. Л. 17об.

⁵ РГА ВМФ. Ф. 245. Оп. 1. Д. 14. Л. 2, 22.

⁶ РГА ВМФ. Ф. 13. Оп. 1. Д. 3. Л. 318.

⁷ Правительственный вестник. 14 (26) мая 1877 г. С. 1.

⁸ «Мунтяне» и «волохи» — жители современной Румынии.

Буде ж которые из них в марте месяце не похотят выехать... и тем жить на Москве без выезду до того времени, покамест война сия кончится, и оные никто во время сей настоящей войны не отпустится». Еще одним примером может служить Указ императрицы Анны Иоанновны от 4 октября 1736 г.: «А буде они (турецкие купцы из числа греков.— *В.П.*) из Москвы похотят с товарами своими в турецкую область ехать и в том им... позволяется, а именно выезжать прямым путем чрез Смоленск, ибо из Украины и других мест поблизости воинских движений выезжать им позволения дать не пристойно»⁹.

Однако, как бы то ни было, после 1736 г. право выезда из России турецким купцам уже не предоставлялось (из опасения, что выезжающие могут оказаться носителями защищаемых государством сведений).

5. Арест и содержание под стражей. Формально данная мера распространялась на купцов, подозреваемых в шпионаже либо пытавшихся незаконно пересечь границу России. Однако в первой половине XVIII в. она нередко применялась к торговцам, застигнутым началом военных действий в приграничных губерниях и местностях, объявленных на военном положении.

Арест сопровождался проведением у торговцев обысков с целью обнаружения и изъятия «писем со всяким обстоятельством о проезде их сюда», а также допросом на предмет «зачем и с чем приехал и с какого умышления». И хотя ни обыски, ни допросы, как правило, не давали никаких значимых результатов, известно несколько случаев, когда предприниматели оставались под стражей долгие годы. Так, купец Мустафа, арестованный в Белой Церкви в апреле 1736 г., так и умер под арестом в апреле 1739 г. Еще несколько торговцев, арестованных в Астрахани в том же 1736 г., находились под стражей по крайней мере до начала 1742 г.¹⁰

6. Интернирование купцов и связанные с этим ограничения их прав и свобод. Данная мера широко применялась примерно до конца первой трети XIX в. Так, 31 января 1711 г. Петр I предписывал азовскому губернатору: «Ежели открыто от турок явится нарушение мира... приезжих торговых людей с турецкой стороны, которые в Азове и в Черкасском торгуют,

в турецкую сторону с пожитки их... не отпустить, но послать их глубже в Русь и там держать до указа»¹¹.

Если говорить детальнее, то интернирование предполагало *принудительное водворение купцов под гласный надзор полиции* в одном из населенных пунктов с запретом покидать его границы. При этом в XVIII в. для удобства надзора торговцы размещались группами в таких городах, как Кременчуг, Нежин, Ростов-на-Дону, Сумы, Таганрог, Харьков и некоторые другие. Однако уже в XIX в. туркам было предоставлено право самостоятельно выбирать себе пункт интернирования при условии, что он не относится к приграничному региону, а равно региону, объявленному на военном положении.

Соблюдение режима интернирования обеспечивалось *отобранием подписки о групповой солидарной ответственности купцов за побег, т.е. «круговой поруки»* в том, «чтоб они за границу никакою корреспонденции не имели, и сами б из тех мест, где кто находится, в другие места без паспортов не переезжали». Однако самым главным в данном случае было то, что от поручителей требовалось: «друг за другом смотреть накрепко, чтоб никто из них... тайно не уехал и... что если кто из них... уедет тайно, а остальные о том... не известят, и за то тем, которые про побег их будут ведать, учинена будет по розыску смертная казнь, а прочие все разосланы будут... в дальние города на вечное житие»¹².

Впрочем, перечисленные санкции были, скорее всего, «пустым звуком», поскольку ни одного факта их реального применения нами не установлено. Да и сама круговая порука уже с середины XVIII в. стала все чаще заменяться *отобранием от купца (личной) подписки о невыезде*.

К сказанному необходимо добавить, что режим интернирования заметно смягчался для лиц, заявивших о желании перейти в русское подданство, а тем более принявших присягу на подданство России. Кроме того, османским торговцам из числа христиан режим мог быть смягчен вследствие передачи их на поруки заслуживающим доверия россиянам. Так, в ноябре 1771 г. турецкий торговец армянин Спир, интернированный в Царицын, по ходатайству астраханского губернатора и с разрешения государственной Военной коллегии был освобожден под личное поручительство астраханского купца Макара Мартынова¹³.

⁹ РГИА. Ф. 1329. Оп. 1. Д. 68. Л. 262; Научно-исторический архив Санкт-Петербургского института истории РАН (СПб. ИИ РАН). Ф. 150. Оп. 1. Карт. 4. Д. 117. Л. 1.

¹⁰ Российский государственный архив древних актов (РГАДА). Ф. 248. Оп. 8. Кн. 502. Л. 5; Центральный государственный исторический архив Украины в г. Киеве (ЦГИАК Украины). Ф. 51. Оп. 3. Д. 5290. Л. 1; Ф. 59. Оп. 1. Д. 568. Л. 1–9.

¹¹ РГА ВМФ. Ф. 233. Оп. 1. Д. 249. Л. 24.

¹² РГИА. Ф. 1329. Оп. 1. Д. 68. Л. 262; СПб. ИИ РАН. Ф. 150. Оп. 1. Карт. 4. Д. 117. Л. 1.

¹³ Российский государственный военно-исторический архив (РГВИА). Ф. 16. Оп. 1. Д. 1887. Л. 1.

Несколько обособленное положение в рассматриваемом перечне занимают такие правовые средства, как *наложение ареста на товары, принадлежащие подданным Турции и, соответственно, запрет на ведение ими торговли в России*. И то и другое широко применялось вплоть до конца XVIII в., а о сущности ареста лучше всего говорят выдержки из соответствующих нормативных актов, предписывающих товары турецких купцов «арестовать, переписать без утайки и без утраты от посторонних людей и содержать в добром охранении и обережении»; «переписать сколько и чего именно оных (товаров.— В.Л.) и у кого имеется без всякой утайки и, освидетельствовав посторонними людьми, арестовать в добром охранении и бережении, чтоб не могло в них учиниться какой порчи и чрез то траты»; «таможенным начальникам описать совместно с прочими чиновниками и хозяевами арестованных судов все товары с задержанных судов и принять их в таможенное ведомство по составленной для этого особой ведомости, которую и подписать всем, как чиновникам, так и хозяевам»¹⁴.

Основная проблема здесь состояла в том, что часть товаров со временем неизбежно теряла свои потребительские свойства (материя, табак, чай и т.п.), что порождало поток претензий со стороны купцов, жалующихся на свое «крайнее разорение». В этой связи во второй половине XVIII в. российские власти стали практиковать реализацию арестованных товаров (особенно не подлежащих длительному хранению) с аукциона «наивыгоднейшей ценою». При этом вырученные средства направлялись в казну и по окончании войны подлежали использованию для взаиморасчетов с Турцией.

Небезынтересно отметить, что, «обходя» рассматриваемые запреты, османские торговцы, преимущественно христиане, стали в массовом порядке переходить в российское подданство и уже на правах «новых русских» требовать (и не без успеха) немедленного возвращения своих товаров и (или) денег.

Все изложенное объективно указывало на то, что дифференциация турецких купцов по профессиональному признаку, равно как и часть установленных для них запретов и ограничений, что называется, изжила себя.

¹⁴ ЦГИАК Украины. Ф. 51. Оп. 3. Д. 5290. Л. 1; Ф. 64. Оп. 1. Д. 736. Л. 1.

Начало нового этапа в развитии режима пребывания османских торговцев в России мы связываем с решениями Николая I, изложенными в циркулярном предписании министра внутренних дел губернаторам от 3 февраля 1829 г.: «Всех турецких подданных, находящихся по торговле в наших провинциях и задержанных в оных по случаю войны, дабы они не проживали близ турецких границ, отправлять во внутренность России, куда сами пожелают, где и позволить им жить и производить торговлю, не подвергать имущество их конфискации и не считать их самих военнопленными»¹⁵.

Во второй половине XIX в. эти тенденции лишь окрепли. Так, в период Крымской войны 1853–1856 гг. российские власти сохранили для османских предпринимателей только ограничения на проезд в отдельные регионы страны, а в 1877 г. прямо провозгласили, что «подданным Турции разрешается продолжать во время войны свое пребывание и свои мирные занятия в пределах Империи под защитой действующих законов»¹⁶.

Обобщая содержание статьи, мы приходим к следующим выводам:

1. В исследуемых хронологических рамках режим пребывания османских купцов в России основывался на использовании законодателем комплекса правовых средств, который в основе своей сложился еще на рубеже XVII–XVIII вв. и отчасти сохранил свое значение до настоящего времени.

2. В XVII–XIX веках рассматриваемый режим эволюционировал в направлении своей унификации (в части, касающейся конфессиональной принадлежности его субъектов) и все большей либерализации. (При этом опыт XX столетия дает основания предполагать, что последняя оказалась до некоторой степени и преждевременной, и чрезмерной.)

3. С гипотетической точки зрения режим пребывания в Российской Федерации иностранных предпринимателей из числа граждан неприятели государства должен формироваться с учетом совокупности всех правовых средств, известных отечественной истории права. Причем такой инструмент, как «дозволение предпринимателям покинуть пределы России в установленный срок», видится нам одним из наиболее перспективных.

¹⁵ Государственный архив Харьковской области (ГАХО). Ф. 3. Оп. 79. Д. 84. Л. 2.

¹⁶ РГИА. Ф. 1265. Оп. 4. Д. 8. Л. 2–6; Правительственный вестник. 14 (26) мая 1877 г. С. 1.

Литература

1. Бухаров Н.Н. Социально-правовое положение иностранных граждан в Санкт-Петербурге на протяжении XVIII века / Н.Н. Бухаров // История государства и права. 2007. № 16. С. 20–22.

2. Почекаев Р.Ю. Правовой режим иностранцев в Бухаре и Хиве в эпоху российского протектората (по сведениям иностранных путешественников) / Р.Ю. Почекаев // Юридическое образование и наука. 2017. № 8. С. 38–42.
3. Ручкина Г.Ф. Иностранное участие в предпринимательской деятельности: правовое регулирование требований и ограничений / Г.Ф. Ручкина // Предпринимательское право. 2008. № 2. С. 16–22.

References

1. Bukharov N.N. Sotsialno-pravovoe polozhenie inostranny'kh grazhdan v Sankt-Peterburge na protyazhenii XVIII veka [The Sociolegal Status of Foreign Citizens in Saint Petersburg within the XVIII Century] / N.N. Bukharov // Istoriya gosudarstva i prava — The History of State and Law. 2007. № 16. S. 20–22.
2. Pochekaev R.Yu. Pravovoy rezhim inostrantsev v Bukhare i Khive v epokhu rossiyskogo protektorata (po svedeniyam inostranny'kh puteshhestvennikov) [The Legal Regime of Foreigners in Bukhara and Khiva within the Russian Protectorate Era (Based on the Data of Foreign Travelers)] / R.Yu. Pochekaev // Yuridicheskoe obrazovanie i nauka — Legal Education and Science. 2017. № 8. S. 38–42.
3. Ruchkina G.F. Inostrannoe uchastie v predprinimatelskoy deyatel'nosti: pravovoe regulirovanie trebovaniy i ogranicheniy [Foreign Participation in the Entrepreneurship: the Legal Regulation of Requirements and Restrictions] / G.F. Ruchkina // Predprinimatelskoe pravo — Entrepreneurial Law. 2008. № 2. S. 16–22.

DOI : 10.18572/1812-3805-2018-8-64-69

Развитие поместного права в Московском государстве во второй половине XVI – XVII в.

*Рожнов Артемий Анатольевич,
профессор Департамента правового регулирования
экономической деятельности Финансового университета
при Правительстве Российской Федерации,
доктор юридических наук, доцент
roartan@mail.ru*

В статье представлена характеристика развития поместного права в Московском государстве во второй половине XVI – XVII в. Раскрываются источники испомещения, основания возникновения и прекращения прав на поместья, порядок их государственной регистрации.

Ключевые слова: Московское государство, поместье, поместья.

The Landed Law Development in the Muscovite State in the Second Half of the XVI to the XVII Century

*Rozhnov Artemy A.
Professor of the Department of Legal Regulation of Economic Operations
of the Financial University under the Government of the Russian Federation
Doctor of Law
Assistant Professor*

The article represents a description of the evolution of the estate law (law of pomestie) in the Moscow state in the 2nd half of the 16th – 17th centuries. The author analyses sources of providing of estates, the basis of getting or losing of rights to estates, the procedure of their state registration.

Keywords: the Russian centralized state, estate (pomestie), estate law (law of pomestie).

Во второй половине XVI – XVII в. поме́стно-вотчинное землевладение и право достигли наиболее полного развития. Нормативные правовые акты, регламентировавшие различные аспекты вотчинного и поме́стного землевладения, явно преобладали в общем массиве законов, изданных во второй половине

XVI в. и особенно в XVII в. Нормы поме́стно-вотчинного права являлись неотъемлемой частью двух основополагающих законодательных актов «царской» эпохи в истории Московского государства — Судебника 1550 г. и Уложения 1649 г., причем количество статей Уложения о поме́стьях и вотчинах, сосредото-

точных в гл. XVI «О поместных землях» и гл. XVII «О вотчинах» и содержащихся в других главах уложения, в своей совокупности составляло не менее четверти от всего объема данного свода законов. Пристальное внимание, уделявшееся законодателем поместно-вотчинному праву, было абсолютно естественным и необходимым, поскольку владение поместьями и вотчинами являлось не только основой военной организации Московского государства, но и фундаментом его социально-экономического строя, поэтому государство было жизненно заинтересовано в строгом контроле за состоянием и развитием поместно-вотчинных отношений и в их направлении в нужное русло. При этом ключевым принципом государственной политики в сфере поместно-вотчинного землевладения на протяжении всего рассматриваемого периода, начиная с Уложения о службе 1555/56 г.¹, которое формально-юридически приравнивало вотчины к поместьям с точки зрения несения службы, являлось требование «чтобы земля из службы не выходила».

Источники испомещения служилых людей с течением времени менялись. На протяжении большей части анализируемого периода основным и почти единственным ресурсом наделения служилых людей поместьями были черные и дворцовые земли. Их раздача в поместья происходила настолько интенсивно, что в центральных и прилегающих к ним уездах черносошное землевладение в итоге вообще исчезло, а количество дворцовых земель существенно сократилось. В первой половине XVII в. государство даже ввело запрет на отчуждение дворцовых земель, но фактически он не соблюдался. Уложение вновь разрешило раздачу дворцовых земель в вотчины и поместья (XVII, 24), однако последующие законы снова ее запретили. Помимо черных и дворцовых земель источниками испомещения также являлись разоренные и запустевшие земли, пустоши, конфискованные поместья и вотчины, выморочные земли. Во второй половине XVII века в связи с активным продвижением Московского государства на юг главным источником обеспечения служилых людей поместьями выступали земли в «украинных» уездах и в «диком поле».

Наряду с дворцовыми землями не допускалось обращение в поместья и некоторых других земель, в частности находившихся в определенных уездах.

Основаниями для возникновения прав на поместье являлись пожалование, заключение

сделок, наследование и в определенном смысле одабривание.

Пожалование земли в поместье было основным способом испомещения служилых людей — как русских, так и служилых инородцев. Преобладающей формой пожалования являлась прибавка к уже имевшимся у служилых людей окладам и дачам, первичное же наделение поместьями вновь поступавших на службу лиц имело место реже. Размеры поместных окладов и дач различных категорий служилых людей в разных уездах были неодинаковыми. Законодательство, в том числе уложение (XVI, 1), устанавливало конкретные размеры подмосковных поместных окладов с учетом чиновной иерархии. Некоторые лица имели преимущественное право пожалования поместьем: например, первый челобитчик, донесший о факте неправомерного землевладения, имел приоритетное право на получение конфискованного у правонарушителя поместья; родственники погибшего служилого человека и его местные сослуживцы в первоочередном порядке могли претендовать на оставшееся после него поместье и т.д.

Процедура пожалования поместья носила формализованный характер. Поверстаный поместьем служилый человек подавал в Поместный приказ челобитную, в которой сообщал все необходимые сведения о земле, которую он бы хотел получить в поместье: его местонахождение, размер, населенное ли оно или пустое, кому эта земля принадлежала раньше и т.д. На основании полученной челобитной на месте проводился обыск в целях проверки обоснованности притязаний служилого человека, результаты которого пересылались в Поместный приказ. Если никаких препятствий для пожалования не обнаруживалось, то приказом оформлялись две грамоты: «отказная», пересылавшаяся местным властям, и «ввозная», вручавшаяся самому служилому человеку. В соответствии с отказной грамотой местное начальство производило в присутствии местных жителей отвод служилому человеку поместной земли в обозначенных грамотой границах, который удостоверялся «отдельной» выписью, передававшейся помещику, и регистрировался в местных «отказных» книгах и в Поместном приказе. Во ввозной грамоте сообщалось о пожаловании поместья конкретному лицу, указывалось его обоснование и содержалось предписание крестьянам, «сидевшим» на поместной земле, чтобы они служилого человека «слушали, пашню на него пахали и доход ему помещиков платили». Как и отдельная выпись, ввозная грамота в дальнейшем хранилась служилым человеком в семейном архиве в каче-

¹ Законодательные акты Русского государства второй половины XVI — первой половины XVII века: тексты. Л., 1986. № 11.

стве базового документа, подтверждавшего права на поместье.

Если статус жалуемой в поместье земли был бесспорным, например, если речь шла о выморочном поместье или вотчине, то обыск мог не проводиться. Упрощенная процедура наделения служилых людей поместьями также имела место в случае массовых поместных раздач на основании общего царского или боярского наказа и при проведении писцовых работ.

Земли, отводившиеся в поместье, по возможности выделялись как можно более компактно.

Поместья могли быть пожалованы не только государством, но и церковью из принадлежавших ей земель.

Разрешенными законом видами сделок в отношении поместий являлись их мена и сдача.

По сравнению с правом предыдущего периода, разрешавшим мену поместьями в весьма жестких рамках, уложение и другие нормативные правовые акты XVII в. существенно расширили возможности мены поместьями. Уложение сняло прежний запрет мены поместьями между московскими и городскими чинами и разрешило мену между всеми категориями служилых людей. Была санкционирована мена поместьями с иностранцами. Уложение отменило требование о строгом равенстве обмениваемых поместий, допустив незначительную разницу в их размерах. В целях устранения чересполосицы была разрешена мена поместий на монастырские земли. Наконец, «самым важным нововведением Уложения 1649 г. в области обмена земельной собственностью»² стала легализация мены поместий на вотчины и наоборот (XVI, 2–5). Процедура мены предусматривала составление сторонами «меновной» записи и регистрацию сделки в Поместном приказе (XVI, 2, 6, 54). Законодательство второй половины XVII в. еще шире раздвинуло рамки мены поместьями, сняв все ограничения с точки зрения размера меняемых поместий и позволив меняться не только однородными поместьями — пустым на пустое и жилым на жилое, но и разнородными. Впрочем, несмотря на кардинальное смягчение режима мены поместьями, на протяжении большей части рассматриваемого периода продолжали сохраняться определенные запреты на мену поместий, в частности в некоторых окраинных уездах. На практике мена поместьями могла юридически «прикрывать» фактически совершавши-

еся куплю-продажу и дарение поместий, которые были запрещены.

Сдача поместья представляла собой передачу поместья другому лицу под условием содержания сдавшего поместья и выполнения иных обязательств. Уложение разрешало сдавать поместья двум категориям лиц: престарелым служилым людям, а также вдовам и незамужним девушкам старше 15 лет. В первом случае поместье передавалось дядей племяннику или одним братом другому с условием, что получивший поместье родственник будет кормить и содержать кредитора «до его живота» (XVI, 9), то есть имел место договор пожизненной ренты. При сдаче прожиточного поместья женщиной его приобретатель принимал на себя обязательство не только содержать ее, но и выдать замуж (XVI, 10, 11). Сдача поместья оформлялась «сдаточной» записью и подлежала регистрации в Поместном приказе (XVI, 12). После уложения законодательство расширило круг лиц, которые могли участвовать в договоре сдачи поместья, как со стороны кредитора, в частности санкционировав сдачу поместий лицами, не состоявшими на службе в силу физических недостатков (слепоты, глухоты, немоты) (психически больным и пьяницам, напротив, было запрещено сдавать поместья), так и со стороны должника, сняв ограничение на сдачу поместий только родственникам. Важным новшеством законодательства второй половины XVII в. также стало разрешение сдавать поместья лицам, находившимся на службе, но не более половины поместья. На практике сдача поместий нередко являлась их замаскированной куплей-продажей, которая юридически не допускалась.

Приобретение прав на поместье вследствие его наследования являлось наиболее выразительным показателем сближения поместья и вотчины, которое происходило в рассматриваемый период³. Наследственный

³ Использование формулировки «наследование поместий» юридически не вполне корректно и носит условный характер, поскольку законодательство второй половины XVI — XVII в. не предусматривало наследования поместий в строгом гражданско-правовом смысле слова, воспринимая любое поместье после смерти его владельца как выморочное имущество, которое затем передавалось детям, вдовам или иным лицам (XVI, 13). Поэтому более правильным, по мнению некоторых ученых, было бы говорить не о наследовании поместий, а о «трансформированном порядке передачи поместий по наследству». См.: Петров К.В. Некоторые разновидности земельной собственности и система русского права до начала XVIII в. Прожиток // Российское государство в XIV–XVII вв. СПб., 2002. С. 117; Шитова Е.А. Основания возникновения и прекращения вещных прав в Московском царстве

² Маньков А.Г. Уложение 1649 г. — кодекс феодального права России. М., 2003. С. 89.

характер получения поместий сформировался фактически естественным путем вследствие постоянной передачи поместий после смерти служилых людей их родственникам-мужчинам для несения ими службы и вдовам и дочерям в качестве источника их пенсионного обеспечения. Переходу поместий в порядке наследования также способствовала и процедура верстания новиков в припуск, которая утвердилась еще в начале XVI в.

Законодательство второй половины XVI — первой половины XVII в. закрепляло следующие основные положения, касавшиеся наследования поместий:

1) преимущественное право получения поместий принадлежало сыновьям; часть поместий передавалась на прожиток вдовам и дочерям;

2) при отсутствии сыновей или смерти братьев часть поместья в форме прожитка наследовала дочери, остальное передавалось ближайшим беспоместным и малопоместным родственникам, а если их не было, то поступало в распоряжение государства для раздачи местным сослуживцам умершего помещика;

3) при отсутствии прямых наследников поместье передавалось в род, а за неимением родичей — государству.

Указанные правовые основы наследования поместий вошли в уложение (XVI, 13, 37, 62), которое дополнило их лишь отдельными нюансами. Таким образом, уложение вслед за ранее изданными нормативными правовыми актами и сложившейся практикой зафиксировало родовой статус поместий, которые во второй половине XVII в. все больше становились даже не родовой, а семейной собственностью⁴.

Переход поместий по наследству оформлялся ввозными и отказными грамотами и регистрировался в Поместном приказе.

Специфической формой наследования поместий и вотчин, зародившейся в XVI в. и получившей наиболее полное законодательное отражение в уложении, являлся «прожиток». Он представлял собой часть землевладения, которая выделялась после смерти служилого человека членам его семьи (вдове с несовершеннолетними детьми или без них, несовершеннолетним детям обоего пола, незамужним дочерям и др.) в качестве средства их пенсионного обеспечения. Прожитком также являлось полное поместье, которое с этой

же целью пожизненно оставалось за отставным служилым человеком, не имевшим прямых наследников. В состав прожитка входили «усадище» (усадыба) и пашня к нему (XVI, 55), а размер прожитка зависел от величины оклада и обстоятельств смерти помещика: например, наиболее крупный прожиток давался в случае гибели помещика-кормильца в бою (XVI, 30–33). Вдовы владели прожитком до смерти, нового замужества или пострижения в монастырь (XVII, 2), а дочери — до выхода замуж (XVI, 20, 21 и др.). По достижении сыном-недорослем совершеннолетия он начинал служить с прожиточного поместья и одновременно был обязан содержать мать и сестер. Владельцы и владелицы прожитка имели определенные права распоряжения им, а именно могли сдавать его или при выходе замуж передавать мужу в качестве приданого. Поскольку обладавшие прожитком лица не несли службу, то взамен они должны были выставлять даточных людей или уплачивать особый сбор (VII, 17; XVI, 61). Законодательство второй половины XVII в., регулируя отношения, касавшиеся прожитка, опиралось на нормы уложения и лишь уточняло некоторые положения, в частности, вопрос о возврате вдовам прожитков, с которыми они вышли замуж, после смерти мужей.

«Одабривание» представляло собой разновидность приращения, расширения пахотной земли среднего и низкого качества, закрепленной за помещиком писцами, за счет «примерных» земель, то есть земель, распашанных из-под лесов, лугов и угодий в пределах поместья⁵. Целью одабривания являлось уравнивание хозяйственных возможностей помещиков, наделенных землями разного качества, и обеспечение им тем самым более или менее одинаковых возможностей для несения службы. Механизм одабривания и его нормы сформировались в первой половине XVII в. и нашли отражение в уложении (XVI, 46–48). Одабривание производилось путем прибавки расчищенной помещиком земли к первоначальной пашне по установленному законом расчету «наддачи»: на 100 четвертей средней земли — 25 четвертей средней земли, на 100 четвертей плохой земли — 50 четвертей плохой земли. Оценка земли писцами

в XVI–XVII веках (на примере вотчин и поместий). М., 2014. С. 174.

⁴ Маньков А.Г. Уложение 1649 г. — кодекс феодального права России. С. 92; Маньков А.Г. Законодательство и право России второй половины XVII в. СПб., 1998. С. 46–47.

⁵ Примерными землями вообще назывались земли, которыми лицо владело сверх того количества, которое ему полагалось. Помимо вышеуказанного основания примерные земли также могли образовываться в результате действий должностных лиц, отводивших земли, которые могли выделить больший земельный участок по ошибке, вследствие злоупотребления полномочиями или в связи с тем, что назначенный лицу размер земли был слишком мал.

как «доброй», «средней» или «худой», вероятнее всего, базировалась на учете состава почвы, урожайности земли и расположения пашни. Факт одабривания подлежал регистрации в Поместном приказе. При отсутствии примерных земель одабривание не осуществлялось. Процедура одабривания также не применялась к вотчинам.

Таким образом, характеризуя суть и магистральное направление эволюции поместного права во второй половине XVI — XVII в., можно признать, что «основная тенденция, доминирующая во время существования поместного права», заключалась в «возрастании вещных прав на поместье»⁶.

Права на поместья и сделки с ними подлежали обязательной государственной регистрации в книгах Поместного приказа, которая сопровождалась уплатой предусмотренных законом казенных пошлин (XVII, 34; XVIII, 17, 19). Совершению сделки и ее регистрации предшествовал обязательный допрос сторон, который производился в Поместном приказе, если они находились в Москве, или осуществлялся городовым воеводой, который допрашивал их согласно присланной из приказа грамоте и затем отправлял допросные речи в Москву. В конце XVII в. значение допроса снизилось в связи с тем, что Поместному приказу было предписано регистрировать сделки без допроса, если удостоверявший их документ никем не оспаривался. Права на поместья закреплялись в соответствующих грамотах, а также в писцовых, переписных и дозорных книгах и выписях из них (XVI, 51, 52).

Исключительно важное юридическое значение имело межевание земель, то есть фиксация границ между земельными владениями, которое проводилось согласно установленной процедуре, суть которой заключалась в обязанности межевщиков поместные и вотчин-

ные земли «межевати со окольными людьми и старожильцы, и на межах велети ямы копати, и столбы ставить, и грани тесати, и всякие признаки чинити, чтобы впредь ни у кого ни с кем в поместных и в вотчинных землях спору не было» (XVII, 50–53). Особенно большой размах валовое и локальное межевание земель и их описание приобрели в 70–80-х гг. XVII в., и этому процессу сопутствовал «буквально взрыв межевого законодательства»⁷.

Уложение, иные законодательные акты и судебная практика предусматривали различные основания для принудительного прекращения прав на поместья или их часть, которые подразделялись на три главных вида:

1) уголовно-правовые, выразившиеся в совершении помещиком воинского преступления (нетства, дезертирства, бегства с поля боя и др.) или иного преступления (государственной измены, превышения должностных полномочий, укрывательства преступников, корчемства и др.);

2) гражданско-правовые, к которым относились получение поместья с нарушением установленных правил и процедуры (например, сокрытие лицом, которому было предоставлено новое поместье, факта наличия у него другого поместья), совершение незаконных сделок с землей (в частности, завладение опекуном поместьем несовершеннолетнего подопечного в ущерб интересам последнего), изъятие поместья в силу судебного решения в целях удовлетворения имущественных требований истца;

3) основания, связанные со злостным нарушением помещиком обязанностей, сопряженных с владением поместьем: злоупотребление помещицей властью в отношении крестьян, крайнее обнищание помещика по его собственной вине, например, в результате пьянства, приведшее к неспособности нести военную службу, и др.

⁶ Исаев М.А. История Российского государства и права. М., 2012. С. 147.

⁷ Маньков А.Г. Законодательство и право России второй половины XVII в. С. 66–69.

Литература

- Исаев М.А. История Российского государства и права / М.А. Исаев. М. : Статут, 2012. 838 с.
- Маньков А.Г. Законодательство и право России второй половины XVII в. / А.Г. Маньков. СПб. : Наука, 1998. 214 с.
- Маньков А.Г. Уложение 1649 г. — кодекс феодального права России / А.Г. Маньков. М. : Гос. публич. ист. б-ка России, 2003. 369 с.
- Петров К.В. Некоторые разновидности земельной собственности и система русского права до начала XVIII в. Прожиток / К.В. Петров // Российское государство в XIV–XVII вв. : сборник статей, посвященный 75-летию со дня рождения Ю.Г. Алексея. СПб. : Дмитрий Буланин (ДБ), 2002. 615 с.
- Шитова Е.А. Основания возникновения и прекращения вещных прав в Московском царстве в XVI–XVII веках (на примере вотчин и поместий) : монография / Е.А. Шитова. М. : Юрлитинформ, 2014. 222 с.

References

- Isaev M.A. Istoriya Rossiyskogo gosudarstva i prava [The History of the Russian State and Law] / M.A. Isaev. Moskva : Statut — Moscow : Statute, 2012. 838 s.

2. Mankov A.G. Zakonodatelstvo i pravo Rossii vtoroy poloviny' XVII v. [Russian Legislation and Law of the Second Half of the XVII Century] / A.G. Mankov. Sankt-Peterburg : Nauka — Saint Petersburg : Science, 1998. 214 s.
3. Mankov A.G. Ulozhenie 1649 g. — kodeks feodalnogo prava Rossii [The Code of Laws of 1649 — the Code of Russian Feudal Law] / A.G. Mankov. Moskva : Gos. publ. ist. b-ka Rossii — Moscow : State Public Source of the Russian Library, 2003. 369 s.
4. Petrov K.V. Nekotory'e raznovidnosti zemelnoy sobstvennosti i sistema russkogo prava do nachala XVIII v. Prozhitok [Some Variations of Land Ownership and the Russian Legal System before the Early XVIII Century. Money for Living Expenses] / K.V. Petrov // Rossiyskoe gosudarstvo v XIV–XVII vv. : sbornik statey, posvyaschenny'y 75-letiyu so dnya rozhdeniya Yu.G. Alekseeva. Sankt-Peterburg : Dmitriy Bulanin (DB) — The Russian State in the XIV to the XVII Century : collection of articles dedicated to the 75th anniversary of Yu.G. Alekseev. Saint Petersburg : Dmitry Bulanin (DB), 2002. 615 s.
5. Shitova E.A. Osnovaniya vozniknoveniya i prekrascheniya veschny'kh prav v Moskovskom tsarstve v XVI–XVII vekakh (na primere votchin i pomestiy) : monografiya [Grounds for Origination and Termination of Property Rights in the Tsardom of Muscovy in the XVI to the XVII Century (on the Example of Votchinas (Inherited Estates) and Manors) : monograph] / E.A. Shitova. Moskva : Yurlitinform — Moscow : Yurlitinform, 2014. 222 s.

DOI : 10.18572/1812-3805-2018-8-69-74

Воеводские учреждения Сибири и Прикамья: общее и особенное в развитии системы местного управления в XVII в.

*Космовская Анна Алексеевна,
доцент кафедры
гуманитарных и социально-экономических дисциплин
Пермской государственной фармацевтической академии (ПГФА),
кандидат исторических наук
agnetha@nm.ru*

В статье рассмотрены основные тенденции развития воеводского управления в XVII в. на Урале и в Сибири. Проанализированы проблемные аспекты распространения воеводского управления в истории Российского государства. Применительно к Прикамью воеводы выступали в XVII в. в значительной степени как администраторы, которые обеспечивали поступление необходимых запасов для Сибири. Автор приходит к выводу о том, что в Сибири отчетливее проявилась роль воеводской администрации как проводника правительственной политики и гаранта территориальной целостности государства, в сравнении с управлением в Прикамье. Уздная власть в Сибири утвердилась позднее и отличалась большей самостоятельностью.

Ключевые слова: воеводское управление, Пермское Прикамье, Сибирь, правительственная политика на окраинах, XVII век.

The Voivode Institutions of Siberia and the Kama River Area: the General and Special in the Development of the Local Government System in the XVII Century

*Kosmovskaya Anna A.
Assistant Professor of the Department of Humanitarian and Socioeconomic Disciplines
of the Perm State Pharmaceutical Academy (PSPHA)
Candidate of Historical Sciences*

The main tendencies of the development of voivodship management in the XVII century are considered in the article in the Urals and in Siberia. The problematic aspects of the distribution of voivodship management in the history of the Russian state are analyzed. With reference to the Prikamie, the voevody appeared in the 17th century to a large extent as administrators, who provided the necessary supplies for Siberia. The author comes to the conclusion that in Siberia the role of the provincial administration as the conductor of government policy and the guarantor of the territorial integrity of the state, in comparison with the admi-

nistration in the Prikamye, was more clearly manifested. The county government in Siberia was established later and was more self-sufficient.

Keywords: provincial management, Perm Prikamye, Siberia, the government policy on the periphery, the XVII century.

Управление окраинными территориями в составе Российского государства относится к малоизученным вопросам отечественной истории. Сибирь в XVII в. представляла собой рубежную территорию, которая была чрезвычайно важна для правительства в качестве источника разнообразных ресурсов. Прикамье в составе Урала являлось, по словам А.А. Преображенского, «воротами русской колонизации Сибири»¹.

Последовательное изучение взаимосвязей системы управления центральной части Российского государства и окраинных территорий возможно с использованием сравнительного анализа исторического развития воеводского управления Урала и Сибири. Исследование деятельности уездных воеводских канцелярий позволяет представить преемственность опыта управления отдаленными районами Российского государства, определить проблемные аспекты его системы управления, которые в конечном итоге повлекли отмену воеводского управления на Урале во время петровских преобразований. В Сибири воеводское управление сохранялось и в XVIII в., что подчеркивало важность данного института для центрального правительства. Сравнительный анализ деятельности провинциальных и воеводских канцелярий на Урале и в Сибири дает возможность получить представление об эволюции всей системы регионального управления в XVII в.

Будучи органами местного управления, воеводские учреждения Урала и Сибири занимались решением военных, судебных, хозяйственных, административных вопросов. Определение значения воеводских канцелярий Прикамья и Сибири в административной системе Российского государства представляет актуальность в свете современных реформ местного управления. Наличие многочисленных недостатков в деятельности воеводских канцелярий, известных правительству, усиливает интерес к феномену долговременного существования данного явления, а также перенесения воеводского управления и в Сибирь.

В XVII веке заведование некоторыми государственными делами или отдельными областями государства осуществляли приказы — органы центрального управления в Москве. Воеводы подчинялись центральному приказам.

¹ Преображенский А.А. Урал и Западная Сибирь в конце XVI — начале XVIII века. М.: Издание Института истории Академии наук СССР, 1972. 392 с.

Власть стремилась усилить отчетность местной воеводской администрации не только путем отсылки соответствующей документации в Москву, но и путем проведения «счетов» при смене воевод. Увеличение объемов отчетности свидетельствовало о развитии бюрократических тенденций в административной системе в XVII в.

Широко известны факты злоупотребления воевод, а также то, что назначаемые за Урал воеводы не всегда исполняли возложенные на них полномочия. В.Ю. Софронов отмечает, что отсутствие должной регламентации обязанностей воевод вело к их злоупотреблениям должностным положением. Последнее, в свою очередь, вызвало интенсивное издание российским правительством ряда законодательных актов, направленных на стабилизацию обстановки в Сибири и налаживание должного контроля за управленческим аппаратом². По мере расширения государства и усложнения функций государственного аппарата «разрастается проблема конфликта частных интересов и публичных»³. Воеводы Прикамья и Сибири предпочитают отстаивать свои личные интересы.

Между тем, нельзя говорить о полном отсутствии регламентации функций воевод — эти аспекты постоянно упоминались в наказных грамотах. Судить же местное население воеводы должны были в соответствии с действующим законодательством.

Уральские воеводы получали подробный список дел, с которыми приходилось иметь дело предыдущему воеводе, а также наказные грамоты. В росписных списках перечислялись все проблемы, с которыми столкнется воевода с учетом местной специфики. Например, к одной из функций воевод можно было отнести заботу правительства о сохранности городских укреплений⁴. 11 августа 1680 г. пермский воевода Семен Тимофеевич Кондырев отправил отписку о плохом состоянии укреплений Чердыни, о непригодности местного пороха и оружия, оценивая опасность нападения вра-

² Софронов В.Ю. Кризис воеводского управления в Сибири в конце XVII века. URL: <http://zaimka.ru/sofronov-crisis/> (дата обращения: 05.04.2018).

³ Митина С.И. Должностные преступления в Новгородской губернии XVIII–XIX вв. // История государства и права. 2017. № 8. С. 12.

⁴ Царская грамота Кунгурскому воеводе Димитрию Жукову об исправлении городских укреплений от 30 января 1680 г. № 56 // Акты исторические. Т. 5: 1676–1700. СПб., 1842. С. 85–86.

гов. Укрепление Чердыни так и не состоялось, поскольку в росписном списке 1684 г. города Чердыни подробно описано плачевное состояние укреплений и арсенала. Новый воевода Назарий Петрович Мельницкий, приняв ключи у предшественника, с грустью констатировал, что «в Чердыни город изтари обвалился и на городе наряд и в казне зелье и свинец и всякие пушечные запасы и около половины посаду вместо острогу рублено стеною...»⁵. Немногочисленные запасы пороха и оружия также перечислены в счетном списке. С таким арсеналом вряд ли было возможно отразить нападение опасного противника. В защиту местных управителей надо сказать, что причиной плачевного состояния вооружения города была не столько беззаботность воевод Чердыни и нежелание следить за вверенными населенными пунктами, но и тот факт, что центр управления постепенно смещался на юг Прикамья.

Территории Северного Урала, в том числе и Прикамье, в составе Российского государства заселялись крайне неравномерно. Со второй половины XVI в. народная колонизация усиливается и становится ведущей среди других форм расселения на окраинных территориях. Особенное значение начинает играть крестьянское переселение и освоение новых территорий. Изначально с русского севера крестьяне перемещались в Чердынь, к началу XVI в. активно развивается Соликамск. Для контроля за вновь присоединенными территориями в Сибири необходимо было ставить города с вооруженными гарнизонами и активно снабжать их хлебными запасами. Вследствие этого внимание центральной власти сосредоточилось на уральских землях⁶. Со второй половины XVII в. ведущая роль переходит к Кунгуру, который находился в междуречье Сылвы и Ирени.

Подобные планы московского правительства по продвижению на восток стали приводиться в исполнение с 1592 г. В Сибири были устроены три новых города: Пельым, Березов и Сургут. Чердынский воевода Никита Васильевич Троханиотов получил задание «с некоторым числом воинских людей, идти в Сибирь» для отвращения происходивших от татар набегов, а потом указано ему «быть с командою для прикрытия строения г. Пельыма и оттуда, для городского строения идти в Березов»⁷.

Крестьян влекло в Прикамье не только наличие свободных пашенных земель, но и широкие возможности для занятий традиционными промыслами (рыболовство, солеварение, лесоразработки, охота), первоначальные льготы. Немаловажную роль играло и преобладание в Прикамье государственных налогов в денежном эквиваленте.

Отныне заботой центрального правительства в XVI–XVII вв. становится обеспечение эффективного управления на местах и обеспечение территориального расширения государства в направлении Сибири через Урал. Дорога в Сибирь с XVII в. проходит через южную часть Пермского Прикамья.

В Сибири проблема управления заключалась в отдаленности окраинных территорий от центральной России и сложности контроля действий воевод. И чем дальше шло продвижение в Сибирь, тем больший простор открывался для злоупотреблений представителей царской власти.

В первые годы после покорения Сибири в ее небольшие города из центральной России стали поступать хлеб, соль, выделанные кожи, холст, а также вооружение и военные снаряды. Купцы и прочие богатые торговые люди зимой приобретали крупные запасы хлеба, складировали его в Казани и «поморских городах» (в частности, в Устюге, Чердыни, Вятке, Кайгороде), а потом отправляли в сибирские остроги и поселения. Постепенно в Сибири появился и свой хлеб, подвоз съестных припасов сократился, но окраинные территории еще долго нуждались в финансовых средствах и натуральном провианте для выдачи жалования служилым людям.

Включение Сибири в состав Русского государства отличалось от ситуации вокруг Перми Великой в начале XVI в. В крае существовали враждебные государственные образования, проживали слабо подверженные влиянию со стороны православия коренные народы, поэтому наказания и боярские приговоры касались в первую очередь сбора ясака и необходимости развития торговли.

Русское государство при освоении Пермского Прикамья и в дальнейшем Сибири придерживалось четко продуманного плана и с самого начала пошло на установление здесь жесткой, военизированной власти. Однако при всей специфике местных условий воеводская система управления формировалась на тех же принципах и имела аналогичные основные функции, что и в европейской части страны. Фактически синхронно (в промежутке между 1582 и 1592 гг.) в силу схожих условий становление новых административных порядков происходило и в Пермском Прикамье.

⁵ РГАДА. Ф. 137 (Боярские и городские книги). Оп. 1 (Чердынь). Д. 7. С. 2–10об.

⁶ Пермская летопись с 1263–1881 г. Первый период / сост. В.Н. Шишонко. Пермь : Типография Губернской земской управы, 1881. С. 114–115.

⁷ Там же.

Воеводское управление Пермского Прикамья окончательно сформировалось в конце XVI в. Административный аппарат Перми Великой в XVI в. был невелик. Он состоял из наместника, тиунов, доводчиков и приставов. По уставной грамоте 1553 г. в Перми Великой права наместников были ограничены, размеры «корма» четко фиксировались, сбор дани и корма был возложен на выборные органы самоуправления. Земские старосты и целовальники избирались «от всех градских людей и сельских» из числа «добрых» или «лучших».

В Сибири воеводское управление утвердилось позднее. В города, по мере их появления, направлялись воеводы. Если в Прикамье средний срок службы воеводы составлял 2 года, то в Сибири он был дольше. В именном указе о продлении воеводской службы в Сибири на срок 4–6 лет указывается, что воеводы часто не присылают в Москву «сметных и счетных списков». «Государевым всяким доходам читится многое умаление»⁸, потому что составлять данные списки, по мнению сибирских воевод, было некому.

21 сентября 1695 г. последовал так называемый «боярский приговор» о запрещении пропускать служивых и торговых людей, возвращающихся из Сибири через Урал, кроме как через таможду, находящуюся в Верхотурье. Ослушников велено было арестовывать и доставлять в Москву вместе с пожитками⁹. Государство боролось со взяточничеством сибирских воевод.

Небольшие приказные избы находились в основном во вновь созданных городах-крепостях по оборонительным чертам. Например, города Прикамья и Сибири, не будучи центральными территориями в составе Российского государства, представляли собой типичный пример управленческого аппарата с незначительным количеством персонала. В целом растущее число подьячих все равно не разрешало проблемы потребности в них на местах. Существует множество документов с жалобами уездных воевод на увеличение объема приказных дел, а также на несоответствие ему числа подьячих в избах. Изредка жалобы воевод поддерживало и местное население. Из центра не всегда могли прислать недостающие кадры, поэтому проблема могла быть раз-

решена путем назначения на должность умершего подьячего родственника.

Рассмотрим должностной состав воеводской канцелярии. В Прикамье в качестве воевод в основном назначались стольники в сопровождении дьяков и подьячих. Применительно к Сибири Д.А. Ананьев приводит следующую статистику: для XVII в. более чем из 500 сибирских воевод обладателей чинов боярина и окольного было 22 представителя местной власти. В основном на должность воевод в Сибири назначались представители служилого дворянства, к которым относятся и стольники (150 чел.). В XVII веке состав стольников демократизировался¹⁰. В этом случае ситуация Прикамья и Сибири почти идентична — среди уральских воевод также много стольников.

В отличие от Прикамья, в Сибири местные управители были вынуждены больше считаться с представителями мирских организаций. По замечанию Н.Ф. Демидовой, для правительства в первой половине XVII в. зачастую была характерна «большая осторожность и готовность удовлетворить местные требования»¹¹. Удовлетворяя требования миров, правительством, таким образом, помогло развиваться сословно-представительным началам снизу. Это происходило вследствие необходимости обеспечения должного контроля над деятельностью воеводской администрации, хотя и противоречило последовательно усиливавшемуся на местах приказному началу, как выражению централизации управления сверху. Для Прикамья подобные тенденции не характерны.

К тому же правительство, с одной стороны, пыталось бороться со своеволием и взяточничеством воевод в отдаленных районах, а с другой стороны, в управлении XVII в. присутствовал и принцип назначения в стратегически важные города лиц, приближенных к центральному правительству. Это было характерным проявлением личного начала, а не бюрократизации и стандартизации управления.

Несмотря на наличие большого числа служилого дворянства в управлении, имела место следующая тенденция. Для руководителей Российского государства также имели значение статус города, его территориальные особенности. Если населенный пункт вызывал интерес властей, то в качестве воеводы туда отправлялся чиновник, приближенный к центральному правительству, например, околь-

⁸ «Об оставлении воевод на службе в Сибирских городах, кроме Тобольска, от 4 до 6 лет и более, о даче им для письменных дел дьяков...» // Полный свод законов Российской империи. Т. 3. № 1511. СПб., 1830. С. 203–204.

⁹ Софронов В.Ю. Борьба центральной власти со злоупотреблениями сибирских воевод в конце XVII века. URL: <http://zaimka.ru/sofronov-abuse/> (дата обращения: 05.04.2018).

¹⁰ Данные: Ананьев Д.А. Воеводское управление Сибири в XVIII веке. Новосибирск : ИД «Сова», 2005. С. 59.

¹¹ Демидова Н.Ф. Служилая бюрократия в России XVII в. М., 1987. С. 29.

ничей. В XVII веке воеводы при наличии думных чинов, бояре и окольные назначались в крупные или пограничные города. «В Сибири представители титулованной знати оказывались на воеводских должностях в Верхотурье, Томске, Березове, Тюмени, Таре, Енисейске»¹².

При таком подходе к отбору кандидатов на замещение главных должностей в местном управлении прикамских и сибирских территорий можно усмотреть проявление личного начала, когда в качестве представителей интересов верховной власти на управленческие должности назначались самые доверенные лица.

Основной тенденцией для XVII в. является постепенное увеличение численности служилого сословия. Центральное правительство учитывало опыт воевод при назначении их на окраинные территории, потому что хорошо осознавало специфику районов Прикамья и Сибири. Например, в XVII в. ряд документов содержит предписания для воевод вести шертвальные книги в уездах Сибири и отправлять их сначала в Тобольск, а затем в Сибирский приказ, который находится в Москве¹³. Подобные мероприятия были характерны именно для окраинных территорий. Управленческий состав воеводских изб должен был уметь обращаться с местным нерусским населением и учитывать интересы правительства.

¹² Ананьев Д.А. Указ. соч. С. 58.

¹³ Слугина В.А. Контингент сибирских иноземцев, присягавших российскому монарху в XVII веке (по данным шертвальных книг) // Вестн. НГУ. Серия: История, филология. 2017. Т. 16. № 8 (История). С. 42.

В заключение необходимо сказать, что воеводы на окраинных территориях были более самостоятельны по сравнению с управителями центральных уездов из-за географической отдаленности Сибири и Урала от Москвы.

Общей для Сибири и Прикамья была та особенность, что штат приказных изб и их число, в сравнении с центральными уездами Российского государства, были незначительны. Управление в Прикамье больше походит на организацию власти в сибирских городах. В качестве особенности сибирских территорий отметим более отчетливую роль воеводской администрации как проводника правительственной политики в сравнении с Пермским Прикамьем.

Заметен широкий круг проблем, которыми занимались прикамские и сибирские воеводы. Анализируя материалы, посвященные административно-хозяйственным функциям воевод, автор статьи приходит к выводу о значительной роли «прибыльной» деятельности уездных управителей в Прикамье и Сибири. Посев и покупка хлеба, контроль пашенных крестьян, сбор ратных людей, состояние «гоньбы» и дорог, поддержание порядка на путях в Сибирь — все это многочисленные обязанности воевод. Значительное количество правительственных грамот, направленных на регламентацию деятельности местных администраторов, говорит о том, что воеводы часто не могли полностью выполнять свои функции. Возможно, что это явилось одной из причин проведения административных реформ в начале XVIII века в центральной России, на Урале и в Сибири.

Литература

1. Ананьев Д.А. Воеводское управление Сибири в XVIII веке / Д.А. Ананьев. Новосибирск : Сова, 2005. 264 с.
2. Демидова Н.Ф. Служилая бюрократия в России XVII в. и ее роль в формировании абсолютизма / Н.Ф. Демидова. М. : Наука, 1987. 230 с.
3. Митина С.И. Должностные преступления в Новгородской губернии XVIII–XIX вв. / С.И. Митина // История государства и права. 2017. № 8. С. 11–15.
4. Преображенский А.А. Урал и Западная Сибирь в конце XVI — начале XVIII века / А.А. Преображенский. М. : Издание Института истории Академии наук СССР, 1972. 392 с.
5. Слугина В.А. Контингент сибирских иноземцев, присягавших российскому монарху в XVII веке (по данным шертвальных книг) / В.А. Слугина // Вестник НГУ. Серия: История, филология. 2017. Т. 16. № 8. С. 41–47.
6. Софронов В.Ю. Борьба центральной власти со злоупотреблениями сибирских воевод в конце XVII века / В.Ю. Софронов. URL: <http://zaimka.ru/sofronov-abuse/> (дата обращения: 05.03.2017).
7. Софронов В.Ю. Кризис воеводского управления в Сибири в конце XVII века / В.Ю. Софронов. URL: <http://zaimka.ru/sofronov-crisis/> (дата обращения: 05.04.2018).

References

1. Ananyev D.A. Voevodskoe upravlenie Sibiri v XVIII veke [The Voivode Rule of Siberia in the XVIII Century] / D.A. Ananyev. Novosibirsk : Sova — Novosibirsk : Owl, 2005. 264 s.
2. Demidova N.F. Sluzhilaya byurokratiya v Rossii XVII v. i ee rol v formirovanii absolyutizma [Service Bureaucracy in Russia in the XVII Century and Its Role in the Establishment of Absolutism] / N.F. Demidova. Moskva : Nauka — Moscow : Science, 1987. 230 s.
3. Mitina S.I. Dolzhnostny'e prestupleniya v Novgorodskoy gubernii XVIII–XIX vv. [Official Crimes in the Novgorod Governorate in the XVIII to the XIX Century] / S.I. Mitina // Istoriya gosudarstva i prava — The History of State and Law. 2017. № 8. S. 11–15.

4. Preobrazhensky A.A. Ural i Zapadnaya Sibir v kontse XVI — nachale XVIII veka [The Urals and Western Siberia in the Late XVI to the Early XVIII Century] / A.A. Preobrazhensky. Moskva : Izdanie Instituta istorii Akademii nauk SSSR — Moscow : publication of the Institute of History of the Academy of Sciences of the USSR, 1972. 392 s.
5. Slugina V.A. Kontingent sibirskikh inozemtsev, prisnyagavshikh rossiyskomu monarkhu v XVII veke (po dannym shertovalny'kh knig) [Members of Siberian Foreigners Sworn Allegiance to the Russian Monarch in the XVII Century (Based on the Record Book Data)] / V.A. Slugina // Vestnik NGU. Seriya : Istoriya, filologiya. 2017. T. 16 — Bulletin of the NSU. Series : History, Philology. 2017. Vol. 16. № 8. S. 41–47.
6. Sofronov V.Yu. Borba tsentralnoy vlasti so zloupotrebleniyami sibirskikh voevod v kontse XVII veka [The Struggle of the Central Government against Abusive Practices of Siberian Voivodes in the Late XVII Century] / V.Yu. Sofronov. URL : <http://zaimka.ru/sofronov-abuse/> (data obrascheniya : 05.03.2017 — accessed on : March 5, 2017).
7. Sofronov V.Yu. Krizis vovodskogo upravleniya v Sibiri v kontse XVII veka [A Voivode Management Crisis in Siberia in the Late XVII Century] / V.Yu. Sofronov. URL : <http://zaimka.ru/sofronov-crisis/> (data obrascheniya : 05.04.2018 — accessed on : April 5, 2018).

DOI : 10.18572/1812-3805-2018-8-74-77

Развитие системы государственного регулирования иммиграционного контроля в США

*Овсянников Павел Юрьевич,
старший преподаватель кафедры
государственно-правовых дисциплин
Сибирского юридического института
Министерства внутренних дел Российской Федерации,
кандидат юридических наук
paulovsyannikov@yandex.ru*

Статья посвящена исследованию генезиса и развития системы иммиграционного контроля в США — с принятия первых иммиграционных законов в XIX в. и до современного периода развития государства. Акцентировано внимание на изменениях, произошедших в системе государственных органов США, после террористических актов 11 сентября 2001 года.

Ключевые слова: иммиграция, государственные органы, государственный контроль, иммиграционный контроль, США.

The Development of the State Immigration Control Regulation System in the USA

*Ovsyannikov Pavel Yu.
Senior Lecturer of the Department of State and Legal Disciplines
of the Siberian Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation
Candidate of Legal Sciences*

The article is devoted to the research of the genesis and development of the immigration control system in the USA — from the adoption of the first immigration laws in the XIX century to the modern period of state development. Attention is focused on the changes that have taken place in the system of state organs of the United States, after the terrorist attacks of September 11, 2001.

Keywords: immigration, government, government control, immigration control, USA.

Формирование системы государственных органов США, осуществляющих регулирование иммиграционных процессов в соответствии с целями и задачами иммиграционной

политики, происходило на протяжении более двухсот лет.

Первым законом Соединенных Штатов, установившим правовое регулирование по-

рядка въезда и выезда из страны морским путем, является Закон США от 21 марта 1819 г. «О регулировании пассажирских перевозок кораблями и судами»¹². Данный нормативный правовой акт содержал правила поведения, которым должны были следовать морские суда, перевозящие пассажиров в США. В соответствии со ст. 3 указанного закона³, с целью учета прибывающих в страну иммигрантов капитаны судов были обязаны предоставлять списки пассажиров. Государственному департаменту было поручено вести реестр прибывающих в страну лиц⁴. По официальным статистическим данным США, государственный учет иммигрантов начинается с 1820 г.⁵

Указанное свидетельствует о начале в США правового регулирования иммиграционных процессов с передачей данных функций государственному органу исполнительной власти.

Закон США от 4 июля 1864 г. «О поощрении иммиграции»⁶ уполномочил президента США назначить комиссара по иммиграционным вопросам, который находился в непосредственном подчинении Государственного департамента. Кроме того, в Нью-Йорке образован Отдел по иммиграционным вопросам, наделенный функцией по ведению иммиграционных учетов, которая в 1867 г. передана в ведение Бюро статистики в структуре Министерства финансов.

В дальнейшем в структуре Министерства финансов создается Управление по вопросам иммиграции во главе с суперинтендантом (управляющим). Полномочия данного органа заключались в осуществлении надзора за работой пунктов иммиграционного контроля, проведением медицинского освидетельствования иммигрантов, а также осуществлением выдворения «нежелательных» иностранцев (Закон США от 3 марта 1891 г. «Об иммиграции»)⁷.

С 1 июля 1895 г. управление преобразовано в Бюро по вопросам иммиграции, а управляющий стал именоваться Генеральным комиссаром. В 1903 г. бюро было передано в ведение Министерства торговли и труда и стало его структурным подразделением (Закон США от 3 марта 1903 г. «Об иммиграции»)⁸, а в 1906 г. переименовано в Бюро иммиграции и натурализации. В 1907 г. должностные лица бюро наделяются полномочиями по принятию решения о допуске в страну иностранцев (Закон США от 20 февраля 1907 г. «Об иммиграции»)⁹.

В 1913 г. Бюро иммиграции и натурализации вошло в состав вновь образованного Министерства труда и было разделено на два самостоятельных органа: Бюро иммиграции и Бюро натурализации.

В 1924 г. в структуре Бюро иммиграции создана Служба пограничного патрулирования, осуществляющая охрану государственной границы с целью пресечения контрабанды и нелегальной иммиграции. В 1925 г. функции службы распространились на побережье США.

В 1933 г. Бюро иммиграции и Бюро натурализации ликвидированы, а их функции переданы новому органу исполнительной власти — Службе иммиграции и натурализации вместе с региональными представительствами, расположенными на территории США, и международными — в таких странах, как Мексика, Австрия, Великобритания, Германия, Греция, Италия, Индия, Китай, Таиланд, Россия и др. В ходе реформирования произошло значительное сокращение численности сотрудников путем ужесточения квалификационных требований к последним.

В 1940 г. Служба иммиграции и натурализации передана в ведение Министерства юстиции и наделена новыми функциями: регистрация и дактилоскопирование иностранцев; организация и управление лагерями для интернированных; охрана государственной границы; управление программой для сельскохозяйственных рабочих.

Кроме выполнения прямых обязанностей, сотрудники Службы иммиграции и натурализации во взаимодействии с полицией принимали участие в раскрытии преступлений, привлечении к юридической ответственности

¹ Act regulating passenger ships and vessels.

² Steerage Act of March 2, 1819 (3 Statutes-at-Large 488). URL: <http://library.uwb.edu/Static/USimmigration/3%20stat%20488.pdf> (дата обращения: 10.04.2018).

³ Ibid. Sec. 3.

⁴ Hutchinson, E.P. Legislative history of American Immigration policy, 1798–1965. Philadelphia, 1981. P. 21.

⁵ U.S. Department of Homeland Security, Yearbook of Immigration Statistics, 2003. Washington : U.S. Government Printing Office, 2004. P. 11.

⁶ Act of July 4, 1864 (13 Statutes-at-Large 385). URL: <http://www.nytimes.com/1864/08/03/news/an-act-to-encourage-immigration.html> (дата обращения: 10.04.2018).

⁷ Immigration Act of March 3, 1891 (26 Statutes-at-Large 1084). URL: <http://library.uwb.edu/guides/usim->

[migration/26%20stat%201084.pdf](http://library.uwb.edu/guides/usim-migration/26%20stat%201084.pdf) (дата обращения: 10.04.2018).

⁸ Immigration Act of March 3, 1903 (32 Statutes-at-Large 1213). URL: <http://legisworks.org/congress/57/session-2/publaw-162.pdf> (дата обращения: 10.04.2018).

⁹ Immigration Act of February 20, 1907 (34 Statutes-at-Large 898). URL: <https://www.loc.gov/law/help/statutes-at-large/59th-congress/session-2/c59s2ch1134.pdf> (дата обращения: 10.04.2018).

работодателей, использующих труд нелегальных иммигрантов, содействовали Федеральному бюро расследований в борьбе с работой наркоторговлей. Для достижения указанных целей осуществлялось взаимодействие и с Государственным департаментом США, Верховным комиссариатом ООН по делам беженцев, Министерством труда, комиссариатами полиции штатов.

В начале 2000-х гг. произошли существенные изменения в системе государственных органов, наделенных полномочиями в области реализации иммиграционной политики. Поводом послужили террористические акты, произошедшие в США 11 сентября 2001 г. На первый план вышли вопросы государственной безопасности и иммиграции, которые были неотделимы друг от друга и требовали решения в кратчайшие сроки. Власти были вынуждены пересмотреть цели и функции государственных органов, в компетенцию которых входили вопросы обеспечения безопасности, охраны государственных границ, разведки и внешней политики.

В соответствии с Законом США от 25 ноября 2002 г. «О внутренней безопасности»¹⁰, образовано Министерство внутренней безопасности, объединившее 22 федеральных агентства, существовавших в качестве самостоятельных структур или входивших в состав других органов исполнительной власти¹¹. Одной из основных функций министерства является регулирование иммиграционных процессов, в ходе чего происходит взаимодействие с рядом других федеральных ведомств. Фактически данный орган исполнительной власти стал осуществлять свою деятельность с 1 марта 2003 г.

С целью осуществления функций по контролю над иммиграционными процессами в Министерстве внутренней безопасности образовано Управление пограничной и транспортной безопасности, обеспечивавшее охрану государственной границы и целостность транспортной системы. В его ведение переданы Служба иммиграции и натурализации, ранее входившая в состав Министерства юстиции, Администрация транспортной безопасности Министерства транспорта, Тамо-

женная служба, входившая в Министерство финансов.

В Управлении пограничной и транспортной безопасности созданы Бюро по обеспечению безопасности границ и Бюро гражданства и иммиграции, уполномоченные соответственно осуществлять контроль над иммиграцией и заниматься вопросами оформления гражданства и иммиграционных виз. В соответствии с Указом президента США от 30 января 2003 г., Бюро по обеспечению безопасности границ упразднено, а его функции распределены между двумя новыми органами в структуре Министерства внутренней безопасности: Управлением иммиграционного и таможенного контроля и Управлением таможенной и пограничной службы.

Бюро гражданства и иммиграции 1 сентября 2003 г. переименовано в Службу гражданства и иммиграции.

В результате в структуре Министерства внутренней безопасности стали функционировать 3 самостоятельных государственных органа исполнительной власти, наделенных полномочиями в сфере регулирования иммиграционных процессов:

Управление таможенной и пограничной службы, обеспечивающее охрану сухопутных и морских границ, а также прибрежных вод, осуществляя при этом противодействие нелегальной иммиграции. Кроме этого, данный орган осуществляет регулирование международной торговли, контролирует уплату пошлин на импорт.

Служба гражданства и иммиграции, которая занимается рассмотрением иммиграционных и неиммиграционных петиций, прошений о продлении сроков пребывания в стране, заявок на получение статуса постоянного жителя, гражданина США и беженца, а также изменением категорий виз. В общем виде данная служба осуществляет надзор за законной иммиграцией в США, а также обеспечивает целостность иммиграционной системы.

Управление иммиграционного и таможенного контроля, образованное путем слияния отдельных подразделений Таможенной службы и Службы иммиграции и натурализации (СИН). Основные функции данного органа — расследование нарушений иммиграционного законодательства и таможенных преступлений, обеспечение высылки нелегальных иммигрантов.

Таким образом, в США на протяжении длительного времени формировалась система государственных органов, наделенных полномочиями по реализации государственной иммиграционной политики. Представляется, что данной стране снова предстоит пере-

¹⁰ The Homeland Security Act (HSA) of 2002, Pub. L. No. 107-296, 116 Stat. 2135 (Nov. 25, 2002) (H.R. 5005). URL: http://www.dhs.gov/xlibrary/assets/hr_5005_enr.pdf (дата обращения: 10.04.2018).

¹¹ U.S. Department of Homeland Security: Implementing 9/11 Commission Recommendations: Progress Report 2011. Washington, D.C.: The Department, 2011. P. 2. URL: <http://www.dhs.gov/xlibrary/assets/implementing-9-11-commission-report-progress-2011.pdf> (дата обращения: 10.04.2018).

жить ряд иммиграционных преобразований. Это обусловлено субъективными взглядами на вопросы иммиграции 45-го президента США Дональда Трампа, которые зачастую

вступают в противоречие с позицией должностных лиц государственных органов исполнительной власти, судей и общественным мнением.

Литература

1. Hutchinson, E.P. Legislative history of American Immigration policy, 1798–1965 / E.P. Hutchinson. Philadelphia : University of Pennsylvania Press, 1981. 685 p.

References

1. Hutchinson, E.P. Legislative History of American Immigration policy, 1798 to 1965 / E.P. Hutchinson. Philadelphia : University of Pennsylvania Press, 1981. 685 s.

DOI : 10.18572/1812-3805-2018-8-77-79

Становление и развитие организационно-правовой структуры Новороссийского морского пароходства в советский период

*Ланцева Вероника Юрьевна,
преподаватель кафедры
теории и истории государства и права
Института морского транспортного менеджмента,
экономики и права Государственного морского университета
имени адмирала Федора Федоровича Ушакова,
кандидат юридических наук
lantseva.v@yandex.ru*

В статье проводится исследование организационно-правовой структуры Новороссийского морского пароходства с момента его обособления в 1967 г. до реорганизации в открытое акционерное общество в 1992 г. на основе архивных материалов фонда послереволюционного периода Р-140 «Открытое акционерное общество "Новороссийское морское пароходство"» Управления архива администрации муниципального образования город Новороссийск.

Ключевые слова: морское пароходство, торговый порт, танкер, организационно-правовая структура, Министерство морского флота.

The Establishment and Development of the Organizational and Legal Structure of the Novorossiysk Maritime Steamship Company in the Soviet Period

*Lantseva Veronika Yu.
Lecturer of the Department of Theory and History of State and Law of the Institute of Maritime Transport Management,
Economy and Law of the Admiral Ushakov Maritime State University
Candidate of Legal Sciences*

The article investigates the organizational and legal structure of the Novorossiysk Shipping Company from the moment it was segregated in 1967 to reorganization into a joint-stock company in 1992 on the basis of the archive materials of the post-revolutionary period fund P-140 "Open Joint Stock Company Novorossiysk Shipping Company city of Novorossiysk" of Novorossiysk Archive management administration.

Keywords: sea shipping company, commercial port, tanker, organizational and legal structure, Ministry of the Navy.

История Новороссийского морского пароходства (далее — НМП) берет свое начало в 1931 г., когда из состава Черноморско-Азовского пароходства выделился танкерный флот. На базе нескольких небольших танкеров в порту Туапсе было создано нефтеналивное пароходство «Совтанкер» — первое судоходное предприятие по перевозке нефтепродуктов между советскими и иностранными портами.

После Великой Отечественной войны вплоть до 1967 г. танкерный флот «Совтанкер» г. Туапсе входил в состав Черноморского торгового флота и базировался в Одессе. Восстановление и пополнение флота, быстрые темпы роста объема перевозок потребовали реорганизации управления флотом, вызвали необходимость выделения танкерного флота в самостоятельное управление.

В 1964 г. приказом министра морского флота от 20 апреля 1964 г. № 83 в составе Черноморского морского пароходства было образовано Управление нефтеналивного флота, которое разместили в г. Новороссийске с целью более тесных контактов с отправителями нефтегрузов.

Новороссийское морское пароходство было организовано в 1967 г. на базе Управления Нефтеналивного флота. Приказ министра морского флота от 20 января 1967 г. № 12 гласил: «В целях дальнейшего улучшения руководства работой нефтеналивного флота и портов в Черноморском бассейне, ликвидации многоступенчатости в управлении флотом и более оперативного решения вопросов перевозок с Министерством внешней торговли и другими заинтересованными организациями, приказываю выделить Управление нефтеналивного флота из состава Черноморского морского пароходства, создав на его базе Новороссийское морское пароходство, подчиненное Министерству морского флота с местонахождением в г. Новороссийске».

Функции НМП заключались в выполнении погрузочно-разгрузочных работ, работ по ремонту судов и перевозке народнохозяйственных грузов. Перевозки делились на три направления: малый каботаж, большой каботаж и заграничное плавание, осуществлялись 126 судами с 3000 человек экипажа. Всего в составе НМП в 1967 г. трудилось более 20 000 человек.

В непосредственное подчинение НМП передавались следующие предприятия и организации:

1. Новороссийский морской торговый порт.
2. Туапсинский морской торговый порт.
3. Сочинский морской торговый порт.
4. Новороссийский судоремонтный завод.

5. Туапсинский судоремонтный завод им. Дзержинского.

6. Новороссийское главное морское агентство «Инфлот».

7. Новороссийское морское агентство «Трансфлот».

8. Туапсинское морское агентство «Инфлот».

9. Машиносчетная станция.

В структуру управления НМП входили различные службы: перевозок и движения флота, мореплавания, портового и судового хозяйства, судоремонтных заводов, материально-технического обеспечения, связи и электрорадионавигации.

В 1967 г. впервые в мировой практике мореплавания НМП были осуществлены на танкерах перевозки насыпных грузов с целью увеличения провозоспособности. Впервые танкерами НМП в практике советского торгового мореплавания была перевезена сырая нефть из Колумбии для испанских фрахтователей. Этими перевозками было положено начало освоению рынка Карибского моря советским танкерным флотом.

Деятельность НМП оценивалась по показателю роста прибыли и уровню рентабельности. 1967 год был успешным для НМП. План был перевыполнен, и авторитет НМП начал расти на мировом рынке.

С 1 января 1968 г. НМП с подчиненными предприятиями по основной эксплуатационной деятельности согласно приказу Министерства морского флота от 5 августа 1967 г. № 153 было переведено на новую систему планирования и экономического стимулирования с целью повышения эффективности производства и капитальных вложений, увеличения валютных поступлений, улучшения использования транспортных средств, ускорения обработки судов в портах, сокращения балластных пробегов судов и увеличения темпов роста производительности труда.

Организация НМП потребовала изменения и структуры руководящих профсоюзных органов. Решением ЦК профсоюза рабочих морского и речного флота в г. Новороссийске был создан бассейновый комитет профсоюза, который замкнул на себе профкомы плавсостава, управления НМП, портов и заводов.

Согласно приказу министра морского флота от 19 марта 1968 г. № 45 в пароходстве вступил в эксплуатацию информационно-вычислительный центр, специалисты которого разрабатывали и внедряли в производство задачи по планированию работы флота, бухгалтерии и статистическому учету. Он обеспечивал обработку позиций флота НМП на каждые отчетные сутки.

В том же году было создано автохозяйство Управления НМП, в него вошел автотранспорт службы МТО, Торгмортранса, Инфлота, моршколы, трансфлота вместе с обслуживающим персоналом.

На Шесхарисе в г. Новороссийске была введена в эксплуатацию бункерная база, в порту Туапсе — станция очистки балластных вод на судах и филиал электрорадионавигационной камеры НМП с целью бесперебойного и своевременного обеспечения судов.

1 марта 1968 г. в г. Новороссийске открылась мореходная школа.

В НМП хорошо была развита изобретательная и рационализаторская работа. Для ее улучшения при главном инженере НМП был создан производственно-технический совет.

В целях упрощения структуры управления НМП в 1970 г. были объединены отдел труда и заработной платы и нормативно-исследовательская станция, отдел кадров берегового состава и учет кадров учебно-курсового комбината, отдел организации работы с моряками заграничавания и обменный пункт звукозаписи.

В начале 1970 г. НМП принадлежал самый большой в стране и один из крупнейших в мире танкерный флот. Он насчитывал к 1970 г. 118 судов дедевитом свыше 3 млн тонн и обеспечивал 70% всех экспортных перевозок нефтепродуктов. Суда НМП посещали более 200 портов в 55 странах мира. Основное его ядро в то время состояло из танкеров типа «София» (дедевитом 49,4 тыс. тонн) и «Пекин» (дедевитом 31 тыс. тонн), крупнейших судов советского морфлота в данный период.

В 1973 г. флот НМП осуществлял 70% нефтеналивных внешнеторговых перевозок и обеспечивал 20% всей чистой валютной выручки Министерства морского флота.

В парοходстве было широко развернуто трудовое соперничество за звание ударника

коммунистического труда, хорошо было развито рационализаторство и изобретательство.

В 1975 г. в г. Новороссийске было открыто Высшее инженерное морское училище, которое стало готовить кадры командиров флота не только для НМП, но и для всей страны в целом.

С 1976 г. получил развитие новый вид коммерческой деятельности: компенсационные соглашения с иностранными фирмами по долгосрочной аренде судов (без экипажей) с последующим переходом их в собственность НМП (бербоут-чартер).

12 августа 1980 г. был введен в эксплуатацию морской вокзал Новороссийского порта на 500 пассажирских мест.

С целью совершенствования методов и форм управления НМП в 1981 г. была реорганизована основная служба, управляющая перевозочным процессом, — служба перевозок и движения флотом. В составе службы были организованы три хозрасчетные эксплуатационные группы судов, структура и состав которых постоянно совершенствовались.

10 ноября 1992 г. постановлением главы администрации города Новороссийска № 2811 Новороссийское морское пароходство было зарегистрировано как открытое акционерное общество, созданное без ограничения срока деятельности. Основные виды деятельности предприятия — осуществление транспортных, транспортно-экспедиторских, складских и любых коммерческих операций за рубежом и внутри страны. На момент акционирования пароходства флот состоял из 101 судна суммарным дедевитом 4,7 млн тонн, в том числе более половины составляли постройки 60–70-х гг., которые в силу возраста и специфических конструктивных особенностей оказались неконкурентоспособными на мировом рынке.

Литература

1. Братановский С.Н. Особенности и виды административно-правового статуса предприятий воздушного транспорта / С.Н. Братановский, М.В. Шустова // Транспортное право. 2017. № 1. С. 21–24.
2. Максимова Н.В. Органы управления унитарными предприятиями по российскому административному законодательству / Н.В. Максимова // Юрист. 2017. № 5. С. 40–46.

References

1. Bratanovsky S.N. Osobennosti i vidy' administrativno-pravovogo statusa predpriyatij vozdušnogo transporta [Peculiarities and Types of the Administrative Law Status of Air Transport Enterprises] / S.N. Bratanovsky, M.V. Shustova // Transportnoe pravo — Transport Law. 2017. № 1. S. 21–24.
2. Maksimova N.V. Organy' upravleniya unitarnymi predpriyatiami po rossiyskomu administrativnomu zakonodatelstvu [Unitary Enterprise Management Bodies under Russian Administrative Laws] / N.V. Maksimova // Yurist — Lawyer. 2017. № 5. S. 40–46.

Уважаемые авторы!

1. Материалы предоставляются в электронном виде (в формате Word 7.0 или поздней версии) на электронный адрес редакции: avtor@lawinfo.ru (текст — через 1.5 интервала, кегль шрифта — 14, с подписью автора на последней странице; сноски постраничные, обозначенные арабскими цифрами, оформленные в соответствии с действующим ГОСТом). Объем материала не должен превышать 20 000 знаков. Опубликованные ранее или предложенные в несколько журналов материалы к рассмотрению не принимаются.

2. По запросу автор получает информацию о статусе его статьи.

3. Предоставляя статью для публикации, автор тем самым выражает согласие на ее сокращение и редактирование, размещение в тех справочно-правовых системах, в базах данных, на электронных ресурсах (в том числе в сети Интернет), с которыми у редакции есть соответствующее соглашение. При направлении в редакцию статьи обязательно прилагается заполненное заявление, которое можно скачать на сайте ИГ «Юрист». Плата с авторов, в том числе аспирантов, за публикацию статей не взимается, авторский гонорар не выплачивается.

4. Статья должна содержать:

- а) фамилию, имя и отчество полностью, должность, место работы (без сокращений), ученую степень, ученое звание на русском и английском языках;
- б) название статьи с переводом на английский язык;
- в) аннотацию на русском и английском языках (4–5 строк);
- г) ключевые слова из текста статьи;
- е) служебный адрес либо адрес электронной почты (эта информация будет опубликована в журнале);
- ф) контактный телефон (для редакции);
- г) точный почтовый адрес с индексом (для направления авторских экземпляров). Автору предоставляется один бесплатный экземпляр журнала с опубликованной статьей.

Кроме того, в конце статьи автор помещает приставный библиографический список (этот список составляется в алфавитном порядке из названий научных источников, приведенных в ссылках по тексту статьи). Обращаем ваше внимание на то, что список нормативных актов располагается по юридической силе и помещается в отдельном списке. Данные, предоставляемые в редакцию в соответствии с настоящим пунктом, будут размещены в РИНЦ.

Настоятельно рекомендуем авторам ознакомиться с опубликованными статьями по аналогичной тематике и привести не менее двух ссылок на журналы, входящие в состав объединенной редакции ИГ «Юрист».

5. Предоставляемые материалы должны быть актуальными, обладать новизной, содержать задачу и описывать результаты исследования, соответствовать действующему законодательству и иметь вывод.

6. Просим авторов тщательно проверять перед отправкой в журнал общую орфографию материалов, а также правильность написания соответствующих юридических терминов, соблюдение правил научного цитирования и наличие необходимой информации.

7. При направлении статьи в редакцию для аспирантов и соискателей необходимо приложить рецензию научного руководителя или рекомендацию кафедры, заверенную печатью учреждения.

Материалы, не соответствующие указанным в настоящем объявлении требованиям, к рассмотрению и рецензированию не принимаются.

**При возникновении вопросов, связанных с оформлением материалов,
можно обращаться в редакцию по телефону: (495) 953-91-08 или по e-mail: avtor@lawinfo.ru**

Адрес редакции: 115035, г. Москва, Космодамианская наб., д. 26/55, стр. 7.