

НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ

ВЕСТНИК

ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКУЛЬТЕТА
ЮЖНОГО ФЕДЕРАЛЬНОГО УНИВЕРСИТЕТА

Том 5 Номер 2 Апрель-Июнь

2018

НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ
ВЕСТНИК ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКУЛЬТЕТА
ЮЖНОГО ФЕДЕРАЛЬНОГО УНИВЕРСИТЕТА

2018 Том 5 Номер 2 Апрель-Июнь

Учредитель: *Федеральное государственное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Южный федеральный университет»*

Журнал зарегистрирован в Федеральной службе по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (Регистрационное свидетельство ПИ № ФС77-57149)

Периодичность выхода: 4 раза в год

ISSN 2313-6138

Входит в систему РИНЦ (лицензионный договор № 537-09/2014)

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

Главный редактор — **Иванников И.А.**, доктор юридических наук,
доктор политических наук, профессор

Ответственный редактор — **Тищенко Е.В.**, кандидат юридических наук, доцент

Ответственный секретарь — **Фролова Е.Ю.**, кандидат юридических наук, доцент

Артеменко Н.В., кандидат юридических наук, доцент

Волова Л.И., доктор юридических наук, профессор

Зиновьев И.П., кандидат юридических наук, доцент

Лукьянцев А.А., доктор юридических наук, профессор

Любашиц В.Я., доктор юридических наук, профессор

Ляхов Ю.А., доктор юридических наук, профессор

Овсепян Ж.И., доктор юридических наук, профессор

Серегин А.В., кандидат юридических наук, доцент

Цыганенко С.С., доктор юридических наук, профессор

Яценко Т.С., кандидат юридических наук, доцент

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ

Бондарь Н.С., доктор юридических наук, профессор, Судья Конституционного Суда
Российской Федерации

Боровская М.А., доктор экономических наук, профессор

Гайстенгер Михаэль, доктор права, профессор Университета Зальцбурга

Дулимов А.Г., президент Адвокатской палаты Ростовской области

Корецкий Д.А., доктор юридических наук, профессор

Кузнецова Н.С., доктор юридических наук, профессор,

академик Академии правовых наук Украины

Оганесян В.А., доктор юридических наук, профессор Ереванского государственного
университета, зам. председателя Конституционного Суда Армении

Толочко О.Н., доктор юридических наук, зав. кафедрой международного права,

Белорусский институт правоведения, г. Минск

Турлуковский Ярослав, кандидат юридических наук, доцент кафедры коммерческого права
факультета права и администрации, Варшавский университет (Польша)

Цибуленко З.И., доктор юридических наук, профессор Саратовской государственной
академии права

Полное или частичное воспроизведение или размножение каким-либо способом (в том числе в сети Интернет) материалов, опубликованных в настоящем издании, допускается только с письменного разрешения редакции.

Ответственность за содержание несут авторы.

Мнение редакционной коллегии может не совпадать с точкой зрения автора публикации.

Рукописи авторам не возвращаются

СОДЕРЖАНИЕ

ХРОНИКА НАУЧНОЙ ЖИЗНИ ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКУЛЬТЕТА

СЕРЕГИН А.В. Итоги визита доцента кафедры теории и истории государства и права Южного федерального университета Андрея Викторовича Серегина в Государственный Университет г. Ниша (Сербия)	7
---	---

ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ИСТОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

ДРАГАН НИКОЛИЧ, АЛЕКСАНДР ДЖОРДЖЕВИЧ, СЕРЕГИН А.В. Сравнительный анализ судебных доказательств в средневековых правовых системах славянских народов	12
---	----

ЗОЛОТУХИНА Т.А. О ценности законодательного предложения, являющегося формой реализации права законотворческой инициативы	21
--	----

КРАВЦОВ Н.А. Развитие концепции взаимодействия искусства и политики в «неполитических» диалогах Платона	29
---	----

ПРОБЛЕМЫ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

ТОЛОЧКО О.Н. Развитие цифровой экономики, легализация криптовалюты и обеспечение экономической безопасности государства	33
---	----

ИРХИН И.В. Конституционно-правовой статус территории Нунавут в Канаде (в контексте территориальной автономии).....	38
--	----

НАЛОГИ И ФИНАНСОВОЕ ПРАВО

ФАЛЬШИНА Н.А. Концепция налогового контроля в Соединенных Штатах Америки.....	49
--	----

ТРУДОВОЕ ПРАВО

ЕРЁМИНА С.Н.

Коллективно-договорное регулирование в России: проблемные вопросы 54

РЕТРОВЗГЛЯД: УЧЕННЫЕ ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКУЛЬТЕТА

ИВАННИКОВ И.А.

Гапеев Валерий Николаевич — «рыцарь гражданского процесса» 62

Трибуна молодого ученого

АНДРОНОВ А.В.

Место вооруженных сил в механизме государства..... 66

VESTNIK OF THE LAW FACULTY
OF SOUTHERN FEDERAL UNIVERSITY
2018 Volume 5 No 2 April-June

CONTENTS

CHRONICLE OF SCIENTIFIC LIFE OF THE LAW FACULTY

- SEREGIN, Andrey V.
Results of the visit of the associate professor of the Department of Theory and History
of State and Law of the South Federal University Andrei Seregin in the State
University of Niš (Serbia)7

QUESTIONS OF THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW

- Dragan NIKOLIĆ, Aleksandar DJORDJEVIĆ, SEREGIN, Andrey V.
Comparative analysis of forensic evidence in the medieval legal systems
of the Slavic peoples 12
- ZOLOTUKHINA, Tatyana A.
The value of the legislative proposal, which is a form of realization
of the right of legislative initiative 21
- KRAVTSOV, Nikolay A.
The development of the concept of interaction between art and politics in «non-political»
dialogues of Plato 29

QUESTIONS OF INTERNATIONAL LAW

- TOLOCHKO, Olga N.
The development of the digital economy, legalization of cryptocurrency
and the economic security of the state 33
- IRKHIN, Igor V.
The constitutional and legal status of the territory of Nunavut in Canada
(in the context of territorial autonomy) 38

TAX AND FINANCE LAW

- FALSHINA Nelly, A.
The concept of tax control in the United States of America 49

LABOR LAW

ERYOMINA, Svetlana N.
Collective-contractual regulation in Russia: problematic issues..... 54

RETROSPECTIVE VIEW: SCIENTISTS OF THE LAW FACULTY

IVANNIKOV, Ivan A.
Gapeev Valeriy Nikolayevich — “knight of the civil process” 62

PLATFORM FOR YOUNG SCIENCE

ANDRONOV, Andrey V.
The place of armed forces in state mechanism 66

ХРОНИК НАУЧНОЙ ЖИЗНИ ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКУЛЬТЕТА



Серегин Андрей Викторович

кандидат юридических наук,
доцент кафедры теории и истории государства и права
юридического факультета Южного федерального университета,
andrei-seregin@rambler.ru

ИТОГИ ВИЗИТА ДОЦЕНТА КАФЕДРЫ ТЕОРИИ И ИСТОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА ЮЖНОГО ФЕДЕРАЛЬНОГО УНИВЕРСИТЕТА АНДРЕЯ ВИКТОРОВИЧА СЕРЕГИНА В ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ Г. НИША (СЕРБИЯ)

Доцент кафедры теории и истории государства и права А.В. Серегин с 4 по 15 мая 2018 года посетил Государственный университет г. Ниша (Сербия) в качестве визит-профессора.

Особое внимание ученых и студентов государственного университета г. Ниша вызвала теория юридической славистики, в рамках которой обнаружены общие корни формы государства и правовой системы средневеко-

вого Сербского Королевства в Древней Руси. Данное научное направление в рамках особого этнического, правового, культурного и в целом исторического единства Сербии и России заслуживает дальнейшего развития.

Во время поездки были возложены цветы к памятникам антифашистского движения в г. Нише. Гость был тепло встречен деканом Сашей Кнеживичем и докторами Драганом Николчем и Александром Джорджевичем.



*Лекция для студентов Государственного Университета Ниша на тему
«Юридическая славистика» 7 мая 2018 г., г. Ниш, Сербия*



Посещение памятников антифашистского движения ко Дню Победы



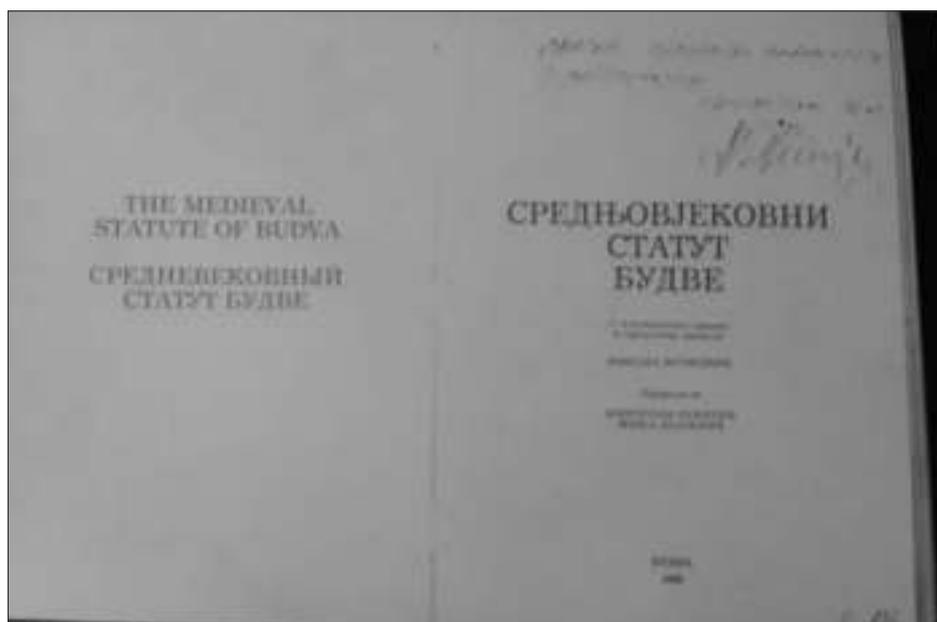
*Встреча с деканом юридического факультета
Государственного Университета Ниша Сашей Кнежевичем*



*Работа над первоисточниками сербского средневекового права в кабинете
профессора права Государственного Университета Ниша Драгана Николича*



*Работа над первоисточниками сербского права в библиотеке
Нишского Университета*



ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ИСТОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА



Драган Николич

доктор юридических наук, профессор юридического факультета университета в Нише (Сербия),
dnikolic@prafak.ni.ac.rs



Александр Джорджевич

доктор юридических наук,
доцент юридического факультета университета в Нише (Сербия),
djole@prafak.ni.ac.rs



Серегин Андрей Викторович

кандидат юридических наук,
доцент кафедры теории и истории государства и права
юридического факультета Южного федерального университета,
andrei-seregin@rambler.ru

УДК 340

АННОТАЦИЯ. Древнеславянские судебные доказательства, такие как свод, присяга, соприсяжники и ордалии (испытание железом и водой), были изучены и реконструированы через самые важные русские, чешские, польские, хорватские и сербские и историко-правовые источники, такие как договоры русских князей Игоря и Олега с Византией, Русская правда, уставы чешского князя Конрада Оттона, Польская Правда, законы Винодола, Устав Полици и уложение царя Стефана Душана. Эти историко-правовые источники свидетельствуют о том, что эти судебные средства доказывания были очень распространены в судебном процессе во всем Славянском мире и их достоверность как средства доказывания никогда не подвергалась сомнению, даже когда судебная власть была почти полностью передана государственной власти. Вероятно, они основывались на принципах народной юстиции и самозащиты, начиная от славянских племенных общин, которые появились ранее первых славянских государств.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: средневековые славянские государства; история права; судебные доказательства; свод; присяга.

© Николич Д., Джорджевич А., Серегин А.В., 2018

СР ВНИТЕЛЬНЫЙ Н ЛИЗ СУДЕБНЫХ ДОК 3 ТЕЛЬСТВ В СРЕДНЕВЕКОВЫХ ПР ВОВЫХ СИСТЕМ Х СЛ ВЯНСКИХ Н РОДОВ

Судебная функция — первая характерная черта публичной власти, которая возникла в первобытном обществе. Развитие судебной функции в рамках государственной власти можно проследить у всех индоевропейских народов, в том числе и у славян. Первые и крайне грубые формы восстановления нарушенных прав сложились еще

прежде образования государств. Этот древнейший процесс является в форме самосуда, т. е. самоуправства, и он свойственен всем народам на том же первоначальном уровне развития. После возникновения государственных форм политического быта народов такой порядок начинает исчезать, и государство принимает на себя заботу оформить собственное судопроизводство. Первоначальная территориальная общность обусловила позднейшие сходства в правосудии отдельных славянских народов. Исторические источники славянских государств содержат нормы о тождественных или сходных судебных учреждениях.

Что нам говорят источники права в отдельных славянских государствах о древнем судопроизводстве? Можно ли реконструировать общее праславянское правосудие, во время когда славянские племена еще не разделились на отдельные ветви? Ответы на эти вопросы необходимо искать в многочисленных средневековых источниках права [7].

Полагаем, что древнейшие институты судебных доказательств славянских народов могут быть реконструированы в результате применения сравнительно-правового метода, так как ни один историко-правовой свод славянских законов полностью не отображает специфику процессуального и материального бытия таких институтов процессуального права, как свод, присяга, соприсяжничество и ордалии. Уже на первый взгляд видно, что в источниках права отдельных славянских народов, несомненно, существуют тождественные институты судебного делопроизводства, например, свод, присяга, соприсяжничество и ордалии [6, с. 93–134].

Свод

Русская Правда (краткой и пространной редакции) [11; 12] и Закон Стефана Душана [4], источники древнерусского и сербского права определенно содержат общеславянский институт свод. Его суть можно объяснить следующими словами: если у кого-нибудь находится чужая вещь, захваченная или украденная у собственника, или отнятая силой, тот идет на свод. Владельцу вещи необходимо было доказать добросовестное владение. Свод продолжался, пока не найдется лицо, которое не имеет правомочное основание для владения вещью. Так, в ст. 16 Русской Правды (краткой редакции) сказано:

«Аще кто челядин пояти хоцеть, познав свои, то к оному вести, у кого то буде купил, а тои ся ведеть ко другому, даже доидеть до третьего, то рци третьему: вдаи ты мне свои челядин, а ты своего скота ищи при видоце». Более подробно институт свода описан в ст. ст. 36 и 38 Русской Правды (пространной редакции) — в первом случае говорится: «Аже будет во одном городе, то ийти исцтыцю до конца того свода; будет ли свод по землям, то ити ему до третьего свода; а что будет лице, то тому платити третьему кунами за лице, а с лицем иди до конца своду, а истыцю ждати прока; а где снитеть на конечняго, то тому все платити продажу»; а во втором — «Аще познает кто челядин свои украден, а поиметь и, то оному вести и по кунам до 3-го свода; пояти же челядина в челядин место, а оному дати лице, ать идеть до конечняго свода, а то есть не скот, не лзе речи: (не веде), у кого есмь купил, чо по языку ити до конца; а где будет конечнии тать, то опять воротят челядина, а свои поиметь, и протор тому же платити, а кнзю продаже 12 гривен в челядине или украдше». Специально устанавливается проведение свода при опознании украденного коня в ст. 35 Русской Правды (пространной редакции): «Аже кто познает свое, что будет погубил или украдено у него что, или конь, или порт, или порт, или скотина, то не рци: се мое, но поиде на своде, где есть взял; сведитесь, кто будет виноват, на того татба снитеть, тогда он свое возметь, а что погубило будет с нимь, то же ему начнет платити; аще будет коневые тать, выдати князю на поток; паки ли будет клетныи тать, то 3 гривны платити ему».

Польское и чешское средневековое право также описывают институт «свода». Польское обычное право содержится в источнике, известном как Елблонгская книга XIII века, статья XI которой предписывает одну форму свода, таким образом свидетельствуя, что этот институт славянского происхождения: «Если у кого-либо будет обнаружена лошадь или другая какая-либо вещь, и тот, кто ее обнаружит, пожалуется, что она била украденна, тогда судья приказывает ему (обвиняемому) отвечать; если он скажет, что купил (эту вещь), тогда судья приказывает ему, чтобы он через 14 ночей доставил того у кого он ее купил...» [9]. У него, следовательно, будет и срок от 14 ночей,

чтобы обеспечить присутствие лица, у кого покупал вещь. Таким же образом он мог перенести обвинения на предыдущего собственника (или только на обладателя) спорной вещи.

И памятник чешского права конца XIII века, Статуты Конрада Оттона, упоминает свод. Статья 10 этого источника прибавляет к всему, что сказано в правовых нормах других источников славянского права, следующие правила: «*Когда ведут свод, должен присутствовать посланец каштеляна, судьи и владара и коморника и один или два из этой общины...*». Коморник и представители судебной власти обязательно присутствовали при оценке доказательств. Из содержания этой статьи также видно, что государство решительно устанавливало контроль над судебным процессом.

Надо упомянуть и одно ограничение. Свод было можно проводить только в своем отечестве, т. е. в городах Киевской России, как говорит статья 36 Пространной Правды. За границей свод был ограничен до третьего обладателя спорной вещи. Именно тот (третий) владелец какой-либо вещи должен был платить истцу (собственнику) долг, а потом ему разрешалось «пойти на свод» дальше. Надо заметить, что совсем сходные правовые нормы находятся и в сербском праве, в договорах сербских владельцев с городом Дубровником.

Присяга (рота)

Присяга в Средние века признается привычным доказательством у многих индоевропейских народов и является, конечно, и в источниках права всех славянских народов — восточных, западных и южных. Как правило, рота (присяга) сторон выступала на первый план только в таком случае, когда отсутствовали свидетели. Преимущественно она имела значение основного судебного доказательства. Но в ряде случаев роту использовали в качестве вспомогательных средств доказывания (например, если иные доказательства не обладали полной силой). Так, кровавые раны без свидетелей и присяги не являлись абсолютными доказательствами вины.

На старославянском языке «присяга» называлась «рота», но применялись и такие термины, как «клятва» и «присяга». В договоре Игоря и Олега с Византией 911 [2] и 944 гг. [3] тоже встречаем клятву «в Перуна» и «своим оружи-

ем». С принятием христианства присяжники обязательно целовали крест, что определило и само название присяги — «крестное целование». Псковская судная грамота содержит многие статьи с этим названием [10]. Есть основания предполагать, что присяга применялась только в случае, когда отсутствовали другие доказательства.

Кроме того, рота в значении дополнительного доказательства использовалась в долговых и вещных исках. По Законам Винодола (далее — 3В) [5], если ценность иска превышала положенную норму (50 либров — в спорах между торговцами, 1 либр — в меньших «шкодах»), то книги (торговые записи) необходимо было подтверждать присягой (ст. ст. 42–44 3В).

По различию сторон, приносивших присягу в защиту своей правоты, присяга (рота) разделялась на подтверждательную и очистительную. Истцу предоставлялось преимущественное право на присягу, если против ответчика предьявлялся поклев или имелись какие-либо улики, например клич, знаки или следы преступления и пр. (ст. ст. 7, 64 3В). В таких случаях от воли истца зависело, присягать ли самому или «*пустить на роту*» ответчика, возложить на него обязанность очиститься от обвинения присягой, или наконец вовсе освободить его от присяги, ограничившись лишь показаниями по совести (ст. ст. 9, 27, 69 3В).

На основании Польской Правды (далее — ПП) [9] истец и ответчик, как правило, присягали с соприсяжниками. Присяга одного истца встречается всего один раз: в случае, если пастух потерял скот, то хозяин или хозяйка скота должны принести присягу в том, что пригнали скот к пастуху (п. 2 ст. XXVI ПП). Но и в этом случае присяга одного истца допускается только тогда, когда истец отличается особенно выдающейся честностью; в противном случае нужны были соприсяжники.

Присяга одного ответчика упоминается два раза: (1) если пастух не дает скоту пастись столько, сколько нужно, и хозяин скота обвинит его в этом, то пастух присягает один (п. 3 ст. XXVI ПП) и (2) если обвиненный в нарушении чужой межи желает присягать, то он присягает один (ст. XIX ПП). С формальной стороны, присяга давалась двумя способами: а) присягающий «*брал на свою веру*», не исполняя при этом никаких торжественных обрядов;

б) *торжественная присяга*: присягающий произносил слова: «В том, в чем меня N. обвиняет, я невиновен»; затем он дотрагивался до ноги креста вторым и третьим пальцем правой руки (п. 5 ст. V ПП). Любое отступление от этой формы влекло за собой недействительность присяги.

Присяга первого рода, без торжественных формул, употреблялась только в маловажных случаях. Польская Правда говорит о ней в двух местах: (1) в случае потери скота пастухом истец, один или со свидетелями, «берет на веру», что он пригнал скот к пастуху (п. 2 ст. XXVI ПП); (2) пастух, обвиненный в том, что он не дает скоту пастись, сколько нужно, «присягал один или брал на свою веру» (п. 3 ст. XXVI ПП). Говоря современным языком, это значит, что пастух приносил присягу торжественно или не торжественно.

Соприсяжники (помошники, послухи, поротницы, душевници, поротники)

Соприсяжники — учреждение судопроизводства, характерное для многих народов. В памятниках права славян, таких как Русская Правда, Винодольский Закон, Полицкий Статут [8], Польская Правда и Закон Стефана Душана, они называются разными словами: послухи, ротници, душевници. Сущность этого доказательства состоит в том, что определенное число людей выступают на стороне ответчика, поддерживая его судебную защиту.

В Винодольских законах, например, под *поротниками* понимаются сторонние люди, не касающиеся обстоятельств судебного дела, но удостоверяющие своей присягой справедливость присяги тяжущейся стороны. Поротники могли быть со стороны истца и ответчика. Поротники истца подкрепляли присягу истца, дававшуюся им в подтверждение своей жалобы или обвинения (тужбы, остаченья). Ответчик очищал свою невинность также посредством своих поротников. Поротники допускались только при тужбе в тяжких преступлениях и устранялись в таких случаях, когда требовались дополнительные доказательства, без помощи поротников. К делам, по которым они допускались, Законы Винодола относят: убийство, разбой, грабеж и насилия всякого рода, в особенности изнасилование женщин, а также татьбу и зажигательство (ст. ст. 9–11, 56, 68 ЗВ).

Во время *тужбы* поротники допускались только против лиц, не пойманных на месте преступления, но уличенных, явно заподозренных в совершении преступления (*ако су в тои татби шкодии*), особенно если против них «клицано — помагай». Тужба голословная, ни на чем не основанная, не считается еще достаточным поводом к допуску *очистников*, — для этого необходимы, прежде всего, явные улики в вине подсудимого. Винодольские Законы считают поротников вполне «верованными», если истец, при своей тужбе, представит в суд поличное, как главную улику против подсудимого (ст. ст. 9, 41, 68 ЗВ).

Кроме того, истец мог обращаться к своим поротникам, если при явных уликах он не имел свидетелей и других прямых доказательств. В случае, если истец откажется от своего довода, ответчик должен был присягать с поротником.

Самое большое число поротников требуется при разбое: кривац, призванный истцом на роту, должен присягать с 85 поротниками. Обвиненный в убийстве очищается 50 поротниками. При изнасиловании требуется 25 поротников, при большой татьбе — 12, малой — 6 поротников (ст. ст. 9–11, 56, 68 ЗВ). Эти числа означают только минимальное количество соприсяжников.

Вместе с тем в законе часто предлагается истцу или ответчику найти поротников как можно больше. При недостатке требуемого числа поротников сторона, их представившая, обязана сама произнести очистительную присягу за каждого из недостающих противников (ст. ст. 10, 56, 68 ЗВ).

Количество необходимых соприсяжников в Польской Правде также определялось важностью дела:

1) один соприсяжник был необходим при обвинении в краже пчел, улетевших от хозяина (ст. XIII ПП), при краже сена возом (ст. XIV ПП), в случае нанесения побоев крестьянину на сельской дороге или на ярмарке (ст. XV ПП); при изнасиловании крестьянской дочери, идущей в лес или поле (ст. XVII ПП), при ругательстве словом “schalk” (ст. XVI ПП), при уборке хлеба без разрешения десятника в дожатвенное время (ст. XVIII ПП);

2) два соприсяжника были необходимы: при обвинении в краже из кармана или сумы женатого человека (ст. XII ПП), в краже сена с ко-

пен (ст. XIV ПП), в нанесении побоев рыцарю на сельской дороге или на ярмарке (ст. XV ПП), в изнасиловании жены или служанки крестьянина (ст. XVII ПП), а также для доказательства законности неявки в суд (ст. IV ПП);

3) пять соприсяжников необходимо было найти при обвинении в краже из дома женатого человека или из кармана холостого (ст. XII ПП), при краже пчел, заключенных в улье и при убийстве крестьянина на публичной дороге (ст. XV ПП);

4) шесть соприсяжников привлекали при обвинении в ругательстве (кроме слова "schalk") и в нанесении кровавых ран (ст. XVI ПП), а также при обвинении в незаконном нападении (ст. VII ПП);

5) восемь соприсяжников должны были засвидетельствовать благонадежность обвиняемого при обвинении его в краже из княжеской кухни, погреба или замка (ст. XII ПП), при убийстве рыцаря на публичной дороге (ст. XV ПП), при изнасиловании девицы или уведении замужней женщины (ст. XVII ПП);

6) одиннадцать соприсяжников — при краже из княжеских комнат и с княжеского пастбища (ст. XII ПП), при приведении из одного княжества в другое и из одного ополя в другое преступника, совершающего поджог, воровство или насилие (ст. XII ПП).

Поротники Винодола должны были удовлетворять также общим условиям наравне с простыми сведоками. По крайней мере, поротники избирались из *добрых (верованных)* людей, пользовавшихся хорошей репутацией. Изнасилованная женщина представляла как можно больше поротников из числа женщин.

Изучая Законы Винодола, мы не можем найти доказательства тому, что допуск в поротники зависел от общественного положения или семейных связей тяжущихся сторон. Это обстоятельство свидетельствует о весьма развитом начале юридического равенства и гуманизма в судебном процессе южных славян.

Поротники собирались на купы, «*на месту обичайном*», всегда в присутствии дворского человека (например, пристава). После предварительного заявления сходке со стороны отговорника о готовности поротников к присяге, они присягали вместе со своей стороной или отдельно от нее, каждый порознь касаясь рукой Евангелия и произнося «*роту*» по установленной форме. От поротников требовалось,

чтобы они произносили форму присяги без ошибок, «*не уманькаю*»; иначе сторона, с которой они присягали, теряла свое дело: супротивник «*буде одришен од гриха*» (ст. ст. 42, 44, 56, 69 ЗВ). При безукоснительном исполнении роты дело считалось окончательно порешенным.

Уникальность института поротников состояла в том, что показания этих людей приравнивались к судебному приговору. Выражение «*люди ротници за осудити кривце*» ясно указывает на важную роль поротников в судопроизводстве. Своими присяжными показаниями они осуждали (или оправдывали) виновного; для судей ничего больше не оставалось, как только формулировать приговор поротников.

Таким образом, поротники являлись аналогом современных присяжных заседателей, т. е. они выступали в качестве судебных органов, а не представителей тяжущихся сторон.

По-особому институт ротников был организован в Полице, где они представляли собой коллегия народных присяжных заседателей, которые соответственно отличались от должностного суда веча, князя или посреднических судебных структур («*душников*» и «*облublенных судцев*»). Их правовой статус и порядок формирования отличался от других аналогов, известных у иных балканских и западных славян.

Во-первых, полицких присяжных избирала община, а сербских и дубровницких поротников подбирали сами стороны. Во-вторых, полицкая община выставляла ротников из *сословия властелей и дидичей*; в Сербии поротники избирались из «*дружины*» истца или ответчика, т. е. из лиц равного с ними состояния. В-третьих, полицкие ротники являлись срочными судьями, выполнявшими свои обязанности в течение судебной сессии равной трем месяцам. Поротцы сербские наделялись судебной властью единовременно, лишь для разрешения конкретного дела. В-четвертых, поротники Полицы не только оправдывали или обвиняли подсудимого, но и «*устанавливали судь и питатанье*», т. е. судили в полном смысле этого слова. Поротцы сербские, напротив, только оправдывали или обвиняли, как это делают современные присяжные заседатели в России.

Ордалии, или так называемый «божий суд»

Ордалии, или так называемый «божий суд» доказательства, в праве славянских народов

еще со времени ранних Средних веков (а также и в законодательстве многих германских народов). Самые известные их виды — «железо» и «вода». Их особенность отражается в воображаемом характере этого института и показывает нам их древнее происхождение. Древнерусское, старое сербское право и обособленно польское обычное право устанавливают проведение этих доказательств, значит, можно предполагать, что и ордалии существовали как праславянское учреждение еще до первого писаного права.

При испытании раскаленным железом или котелком обвиняемого заставляли брать руками раскаленное железо и переносить его на определенное расстояние. Согласно ст. 152 Призренского списка рукописи Законника Стефана Душана, расстояние совершаемого процессуального действия равнялось длине дороги от церковных ворот до церковного алтаря. Если при этом испытании сторона процессуального действия не получала больших ожогов, а полученные вследствие этого раны заживали быстро, то предполагалась ее невиновность.

Вопрос об ордалиях достаточно подробно урегулирован древнепольским правом, не говоря уже о мелочах, касающихся самого исполнения так называемого «суда божьего». Вместе с тем в историко-юридической науке существует мнение, что ордалии применялись исключительно в уголовном процессе, а не в гражданском [1, с. 135]. Но исторические факты представляют иную информацию. В 1229 г., например, краковский князь Генрих решил гражданское дело при помощи «суда божия» [1, с. 135].

По мысли М.М. Винавера, в Польской Правде есть несомненные доказательства применения ордалий, как в гражданском, так и в уголовном процессе [1, с. 135]. Статьи от III-й до VI-й анализируемого юридического памятника относятся не только к уголовному, но и к гражданскому процессу. Наряду с этим, в ст. V PPP сказано, что истец, согласившийся первоначально на свидетелей и не желающий их потом принять, должен выйти на поединок. Нет также никакого повода относить статьи XXIII, XXIV и XXV специально к уголовному судопроизводству.

Польская Правда перечисляет несколько видов ордалий: поединок, испытание железом и испытание водой.

Поединок практиковали, когда у ответчика не было свидетелей, или когда истец захотел воспользоваться правом вторичного отвода по отношению к приведенным уже свидетелям. Поединок обыкновенно происходил на 14-й день, хотя, по согласованию сторон, мог состояться немедленно, и проводился на палках или на мечях. Если ответчиком являлся рыцарь, то происходил поединок на мечях, независимо от того, кем он был обвинен: рыцарем или крестьянином. Наоборот, если ответчиком был крестьянин, то назначался поединок на палках. Стороны, выходящие на поединок, должны иметь щит, подушку под мышкой (для облегчения удержания щита) и, конечно, меч или палку; голову им следует посыпать пеплом, чтобы, в случае нанесения раны в голову, кровь не текла в глаза. Если во время поединка у одного из борцов упадет оружие, то следует подать ему это оружие, чтобы он мог продолжать поединок. Поединок кончался, когда одна сторона признавала себя побежденной или была признана таковой. Истец, проигравший бой, ничего не платил, а поверженный ответчик выплачивал штраф соответственно цене иска. По общему правилу, на поединок должны были выходить непосредственно заинтересованные лица: истец и ответчик. Но из этого правила существовали исключения, общепризнанные для средневековой эпохи:

1. Духовенство лично не участвовало в поединках: вместо священников выступали специально нанятые бойцы.

2. Если обе стороны не были равны по своему общественному положению, то более привилегированному позволялось дать взамен себя кого-нибудь другого, равного противнику по общественному положению: вместо князя на поединок выходил кто-нибудь из его подданных, свободный или не свободный; если землевладелец или несвободный; если землевладелец должен был выйти на поединок со своим или с чужим крестьянином, то он имел право выставить на бой другое лицо.

3. Если обе стороны были равны по общественному положению, то болезнь могла освободить их от личного участия в поединке.

Если не было сторонних людей и ответчик доказал, что он не в состоянии выйти на поединок, то приступали к **испытанию железом** ст. XXIV PPP, которое совершалось двумя спо-

собами: 1. Клади три куса раскаленного железа, имеющие форму человеческой подошвы от пят до середины стопы — на расстоянии одного шага друг от друга, и испытываемый должен был пройти по раскаленному металлу. Испытываемого водили по железу два человека; первоначально эту роль исполняли два священника. Если он прошел невредимо, то считался оправданным; если же получал ожоги или неправильно наступал на железо, то считался виновным. Ожоги следовало перевязать, обложив их воском, и в течение трех дней ухаживать за больным; только после трехдневного срока смотрели, остались ли следы ран. Плохо заживаемые ожоги считались достаточным доказательством вины испытываемого лица; 2. Второй способ состоял в том, что клали на камне или на железе раскаленный кусок металла, но так, чтобы его можно было поднять снизу; испытываемый, подняв железо, должен был нести его на расстояние трех шагов.

Перед испытанием (независимо от способа его совершения) священник, прийдя на место, где следовало раскалить железо, окроплял округу и орудия ордалии святой водой, дабы пресечь «дьявольские коварства». Затем он произносил 7 псалмов и молитву. В более древние времена служилась обедня.

В виде личного совета Польская Правда рекомендует после испытания железом немедленно выпить священной воды и затем в течение трех дней до осмотра ожогов утолять ею жажду, а также использовать освященную соль в трапезе.

Испытание водою проводилось следующим образом: священник благословлял воду и вспыскивал ее священной водой; затем испытываемого человека, со связанными руками и ногами, опускали в воду. Если он тонул, то считался оправданным; если же выплывал наружу, то считался виновным.

В славянском мире поединок, в отличие от испытаний железом и водою, в качестве важнейшего института защиты своих прав закреплялся в России в ст. 68 Судебника Ивана III 1497 г. [14] и в ст. ст. 9–11 Царского Судебника 1550 г. [13; 15]. Особо следует подчеркнуть, что на Руси поединки сражались независимо от социального положения (например, крестьяне могли биться с детьми боярскими), за исключением женщин, детей и священников, вместо этих категорий лиц могли выставляться специальные бойцы.

В юридических системах каждого славянского государства различными способами создавался единый конгломерат старых и новых юридических норм, институтов и понятий различного происхождения. Чем глубже исследователь проникает в славянские юридические древности, тем больше предполагается, что объем и интенсивность их изменений — меньшие. Другими словами, предполагаем, что каждый институт славянского права претерпел меньшие изменения, поскольку он содержится в более древнем историческом источнике, в котором мы его обнаруживаем. Степень древности права отдельных славянских народов определяется их единством, как у «веток одного ствола», поэтому сходство между их правовыми институтами должно быть постольку больше, поскольку в наших исследованиях мы глубже погружаемся в древность. Вообще предполагается, что юридические институты отдельных славянских этносов в самой глубокой древности по форме и содержанию были настолько близкие и похожие между собой, что такая близость и сходство даже граничили с идентичностью. В случае дефицита писанных историко-юридических источников у одного славянского народа предполагается, что исследователь может пользоваться соответствующими источниками древнего права другого славянского народа. Когда прямые и несомненные свидетельства указывают, что когда-нибудь у одного славянского народа существовал какой-нибудь юридический институт, а при этом исторические источники из конкретного периода этого народа скудные, может оказаться, что источники о таком же институте у другого славянского народа более обширные и более подробные. Это имеет большое значение для научных исследований истории государства и права славянских народов. Подводя итоги данному исследованию, мы можем сделать ряд выводов. Древнеславянские институты свода, присяги, соприсяжничества и ордалии основаны на родоплеменных, коллективных началах ответственности и на совместной судебной самозащите. Подробное регламентирование роты (присяги), поединка, ордалии и соприсяжничества свидетельствует об ее популярности и особом уважении к религиозным нормам и чести славянскими народами. Институт соприсяжничества, связанный с присягой, являлся авторитетным примером древнеславянского

народного правосудия, приемником которого в новое и новейшее время стал суд присяжных.

Литература

1. *Винавер М.М.* Изслѣдование памятника польскаго обычнаго права XIII вѣка, написаннаго на нѣмецкомъ языкѣ. Вопросъ о происхожденіи и систематическое изложение содержания. Варшава: Тип. К. Ковалевского, 1888. 262 с.
2. Договор Руси с греками 911 г. // Собрание памятников древнеславянского права: учебное пособие: в 4 т. / А.В. Серегин; Южный федеральный университет. Ростов н/Д.: Издательство Южного федерального университета, 2014. Т. I: Юридические источники Древней Руси и Московского царства (X–XVII вв.). 2014. 244 с.
3. Договор Руси с греками 944 г. // Собрание памятников древнеславянского права: учебное пособие: в 4 т. / А.В. Серегин; Южный федеральный университет. Ростов н/Д.: Издательство Южного федерального университета, 2014. Т. I: Юридические источники Древней Руси и Московского царства (X–XVII вв.). 2014. 244 с.
4. Законник Стефана Душана 1349 г. // Хрестоматия памятников феодального государства и права стран Европы / под ред. акад. В.М. Корецкого. М.: Государственное издательство «Юридической литературы», 1961. С. 891–915.
5. Законы Винодола (1288 г.) // Собрание памятников древнеславянского права: учебное пособие: в 4 т. / А.В. Серегин; Южный федеральный университет. Ростов н/Д.: Издательство Южного федерального университета, 2014. Т. III: Средневековое законодательство южных славян. С. 86–100.
6. *Николић Д.* Древнеруско словенско право / предговор Сима Аврамовић. 2-е изд. Београд: Службени лист СРЈ, 2000. 246 с.
7. *Николич Д.* Сравнительная история права славянских народов (юридико-историческое эссе) // Вестник юридического факультета Южного федерального университета. 2017. Т. 4. № 4. С. 68–71.
8. Полицкий Статут (XV в.) // Собрание памятников древнеславянского права: учебное пособие: в 4 т. / А.В. Серегин; Южный федеральный университет. Ростов н/Д.: Издательство Южного федерального университета, 2014. Т. III: Средневековое законодательство южных славян. С. 134–184.
9. Польская Правда XIII в. // Собрание памятников древнеславянского права: учебное пособие: в 4 т. / А.В. Серегин; Южный федеральный университет. Ростов н/Д.: Издательство Южного федерального университета, 2014. Т. IV: Средневековое законодательство западных славян. 2014. С. 47–56.
10. Псковская судная грамота 1467 г. // Собрание памятников древнеславянского права: учебное пособие: в 4 т. / А.В. Серегин; Южный федеральный университет. Ростов н/Д.: Издательство Южного федерального университета, 2014. Т. I: Юридические источники Древней Руси и Московского царства (X–XII вв.). 2014. С. 61–73.
11. Русская Правда (краткая редакция) // Собрание памятников древнеславянского права: учебное пособие: в 4 т. / А.В. Серегин; Южный федеральный университет. Ростов н/Д.: Издательство Южного федерального университета, 2014. Т. I: Юридические источники Древней Руси и Московского царства (X–XVII вв.). 2014. 244 с.
12. Русская Правда (пространная редакция) // Собрание памятников древнеславянского права: учебное пособие: в 4 т. / А.В. Серегин; Южный федеральный университет. Ростов н/Д.: Издательство Южного федерального университета, 2014. Т. I: Юридические источники Древней Руси и Московского царства (X–XVII вв.). 2014. 244 с.
13. *Серегин А.В.* Содержание государственно-правового режима Московской Руси XIV–XVI вв. // Вестник юридического факультета Южного федерального университета. 2017. Т. 4. № 4. С. 31–36.
14. Судебник 1497 г. // Политическая история России: хрестоматия / сост. В.И. Коваленко, А.Н. Медушевский, Е.Н. Моцелков. М.: Аспект-Пресс, 1996. 623 с.
15. Судебник 1550 г. // Политическая история России: хрестоматия / сост. В.И. Коваленко, А.Н. Медушевский, Е.Н. Моцелков. М.: Аспект-Пресс, 1996. 623 с.

COMPARATIVE ANALYSIS OF FORENSIC EVIDENCE IN THE MEDIEVAL LEGAL SYSTEMS OF THE SLAVIC PEOPLES

Dragan Nikolić, LL.D.

Full Professor at the Faculty of Law of the University in Niš (Serbia)

Aleksandar Djordjević, LL.D.

Assistant Professor at the Faculty of Law of the University in Niš (Serbia)

Seregin, Andrey V., PhD in Law,

Assistant Professor of the Chair of Theory and History of State and Law, Law Faculty,
Southern Federal University, Rostov-on-Don (Russia)

ANNOTATION. The old-Slavic judicial means of evidence such as svod, an oath, sakletvenici and ordalium (a trial by combat, a trial by iron, a trial by water) have been studied and reconstructed through the most important available written Russian, Bohemian, Polish, Croatian, and Serbian legal-historical sources, such as the contracts of the Russian princes Igor and Oleg with the Byzantine Empire, Russkaya Pravda, the Statutes of the Bohemian prince Condrad Otto, the untitled collection of Polish customary laws written in German (known as “das Buch von Elbling”), the Vinodol Law, the Statute of Poljica and the Code of Tsar Stephan Dushan. These legal-historical sources testify that these judicial means of evidence were very widespread in the judicial procedure in the entire Slavic world and that their reliability as means of evidence was never doubted, even when the judiciary was almost completely transferred to the state authority. They were probably based on the principles of the folk judiciary and self-protection, starting from the Slavic tribal communities, and therefore, a lot earlier than the emergence of the first early Slavic states and that is why they are much older than the written historical sources in which they first appeared.

KEYWORDS: medieval Slavic states; history of law; judicial evidence; svod; oath.



Золотухина Татьяна Александровна

доктор юридических наук,
доцент кафедры теории и истории государства и права
юридического факультета
Таганрогского института управления и экономики,
ttzoloto@yandex.ru

УДК 342.52

АННОТАЦИЯ. Проведен анализ законодательного предложения как формы реализации права законодательской инициативы, исследованы история возникновения этого права и его современная реализация в Российской Федерации на федеральном уровне и на уровне субъектов России. Делается вывод о целесообразности использования такой формы реализации права законодательской инициативы, которое следует закрепить в Конституции России, а также о принятии федерального закона о законодательской инициативе, в котором надлежит закрепить формы ее реализации и перечень субъектов внесения.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: законодательская инициатива; формы реализации права законодательской инициативы; субъекты России; Конституция Российской Федерации; федеральный закон о законодательской инициативе.

О ЦЕННОСТИ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО ПРЕДЛОЖЕНИЯ, ЯВЛЯЮЩЕГОСЯ ФОРМОЙ РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА ЗАКОНОТВОРЧЕСКОЙ ИНИЦИАТИВЫ

Принятие законов в любом государстве мира — один из основных видов государственно-властной деятельности, включающий ряд тесно взаимосвязанных последовательных стадий, построенных по определенной логике, который осуществляется при участии различных заинтересованных субъектов. Основным элементом этой деятельности следует признать принятие законов представительным (законодательным) органом государственной власти. Данному процессу присущ творческий характер, что позволяет определить его как законодательский процесс. Как верно указывает Ву Куанг Хуан, его целью является создание и совершенствование целостной, внутренне согласованной и непротиворечивой системы законодательных норм, которые регулируют сложившиеся в обществе разнообразные отношения [6].

В Российской Федерации законотворческий процесс образует совокупность последовательных стадий и этапов, первой среди которых является законотворческая инициатива, то есть конституционно закрепленное, юридически значимое право компетентных субъектов инициировать (возбудить) законотворческий процесс. При этом законотворческая инициатива, будучи одной из стадий законотворческого процесса, представляет собой совокупность действий компетентных субъектов, образующих юридический факт, с которым связано возникновение правоотношений по поводу рассмотрения в установленном порядке внесенного субъектом права законотворческой инициативы законопроекта либо законодательного предложения и принятия законодательным органом конкретного решения.

Институт законотворческой инициативы имеет многовековую историю развития и уходит корнями в период феодализма и самодержавия в России. Первоначально он существовал как право граждан на обращение в государственные органы в форме подачи челобитной, то есть письменного или устного обращения, исходившего от одного или нескольких человек (иногда целых сословий), которое передавалось какому-либо должностному лицу, вплоть до императора. Такой документ представлял собой петицию о необходимости принятия нормативно-правового акта, отмены или изменения ранее принятых нормативно-правовых актов; в нем воплощалось стихийное социальное движение, которое возникло из-за деспотизма авторитарной власти. И только значительно позже этот правовой институт получил юридическое оформление (например, Соборное уложение 1649 г. «О суде», Новоторговый устав 1667 г. и последовавшие за ними Манифест Екатерины II «О порядке рассмотрения жалоб и просьб на высочайшее имя», Именной высочайший Указ Николая II Правительствующему Сенату, в котором было «признано за благо облегчить всем верноподданным, радеющим об общей пользе и нуждах государственных, возможность непосредственно быть услышанными», а рассмотрение и обсуждение петиций, которые поступали на Высочайшее Имя, было возложено на Совет министров).

В советское время социальная база института обращений была расширена, однако

он не приобрел всеобщего характера и отличался классовым подходом, поскольку защита гарантировалась исключительно правам трудящихся, провозглашалось обеспечение революционной законности и идей социализма. С развитием государства и государственности возрастало число государственных органов, которые занимались работой с обращениями граждан, но преимущественно эта функция была сосредоточена в руках органов исполнительной власти, а правовое обеспечение их деятельности осуществлялось на уровне подзаконных актов [10, с. 71–72].

На сегодняшний день содержание, формы реализации, субъекты права законотворческой инициативы закреплены в Конституции Российской Федерации и в Регламентах палат Федерального Собрания.

Право законотворческой инициативы действующая российская Конституция предоставляет Президенту Российской Федерации, Совету Федерации, членам Совета Федерации, депутатам Государственной Думы, Правительству Российской Федерации, законодательным (представительным) органам субъектов Российской Федерации. Право законотворческой инициативы принадлежит также Конституционному Суду Российской Федерации и Верховному Суду Российской Федерации по вопросам их ведения. Субъекты законотворческой инициативы могут осуществлять ее совместно друг с другом, если из закона не вытекает иное.

Правом законотворческой инициативы в законодательном (представительном) органе государственной власти субъекта Российской Федерации обладают депутаты, высшее должностное лицо субъекта Российской Федерации (руководитель высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации), представительные органы местного самоуправления. Данным правом конституция (устав) субъекта Федерации может наделить и иные органы, в том числе исполнительные, членов Совета Федерации Федерального Собрания — представителей от законодательного (представительного) и исполнительного органов государственной власти данного субъекта Российской Федерации, общественные объединения, а также граждан, проживающих на территории данного субъекта (часть 1 статьи 6 Федерального закона от

6 октября 1999 года № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации»).

В региональных законодательных системах данное право подробно регламентируется как в региональных учредительных документах, так и в специальных нормативно-правовых актах. Наряду с «обязательными» «дополнительными» субъектами права законотворческой инициативы признаются политические партии, общественные объединения, избирательные комиссии, высшие судебные инстанции, прокуратура (прокурор) соответствующего региона, Уполномоченный по правам человека в субъекте Федерации и другие (например, статья 62 Конституции (Основного Закона) Республики Саха (Якутия); статья 85 Конституции Чувашской Республики; статья 85 Устава Краснодарского края; статья 19 Устава Пермского края; статья 46 Устава Ростовской области; статья 59 Регламента Законодательного Собрания Ростовской области; статья 36 Устава города Москвы; статья 4 Закона города Москвы «О законах города Москвы и постановлениях Московской городской Думы»; статья 49 Устава (Основного Закона) Ханты-Мансийского автономного округа — Югры, статья 4 Закона Ханты-Мансийского автономного округа «О нормативных правовых актах Ханты-Мансийского автономного округа — Югры»).

Право законотворческой инициативы может быть осуществлено только в определенных формах. В части 2 статьи 104 Конституции Российской Федерации предусмотрена только одна форма реализации права законотворческой инициативы — законопроект, то есть письменный текст, представленный субъектом права законотворческой инициативы в парламент для рассмотрения и принятия в качестве закона.

В статье 104 Регламента Государственной Думы от 22 января 1998 г. раскрывается содержание указанной конституционной нормы и определено, что право законотворческой инициативы реализуется в форме внесения в Государственную Думу:

– проектов новых федеральных конституционных и федеральных законов (далее — законопроектов);

– законопроектов о внесении изменений и дополнений в действующие законы Российской Федерации и законы РСФСР, федеральные конституционные и федеральные законы либо о признании этих законов утратившими силу, либо о неприменении на территории Российской Федерации актов законодательства Союза ССР;

– поправок к законопроектам.

Следует, однако, отметить, что Регламент Государственной Думы от 25 марта 1994 г. более широко определял содержание права законотворческой инициативы. Оно осуществлялось в форме внесения в Государственную Думу как законопроектов и поправок к законопроектам, так и законодательных предложений о разработке и принятии новых федеральных конституционных законов и федеральных законов или законопроектов о внесении изменений и дополнений в действующие законы либо о признании этих законов утратившими силу, а также предложений о поправках и пересмотре положений Конституции Российской Федерации.

При этом по действующему Регламенту некоторые законопроекты могут быть внесены на рассмотрение законотворческого органа только определенными субъектами этого права. Например, только Президент и Правительство Российской Федерации обладают полномочиями на внесение проектов, которые связаны с ратификацией, прекращением и приостановлением международных договоров; только Правительству Российской Федерации предоставлено право внести проект закона о федеральном бюджете.

Часть 3 статьи 104 Конституции Российской Федерации и статья 105 действующего Регламента Государственной Думы определяют ряд необходимых условий (в виде набора обязательных документов) реализации права законотворческой инициативы в форме законопроекта. В частности, при внесении законопроекта в Государственную Думу субъект права законотворческой инициативы должен представить:

– пояснительную записку, содержащую предмет законодательного регулирования, а также изложение концепции предлагаемого законопроекта;

– текст с указанием на титульном листе субъекта права законотворческой инициативы, внесшего законопроект;

– перечень актов федерального законодательства, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению, дополнению или принятию в связи с принятием данного закона;

– финансово-экономическое обоснование, раскрывающее объем затрат, необходимых для реализации данного законопроекта, а также возможные источники их покрытия (при внесении законопроекта, реализация которого потребует материальных затрат);

– заключение Правительства Российской Федерации, которое необходимо для внесения в Государственную Думу законопроектов о введении или отмене налогов, освобождении от их уплаты, о выпуске государственных займов, об изменении финансовых обязательств государства, других законопроектов, которые предусматривают расходы, покрываемые за счет средств федерального бюджета.

В статье 106 Регламента Государственной Думы от 22 января 1998 г. определен ряд положений, которые должны быть включены в текст законопроекта, в том числе:

– о сроке и порядке вступления в силу федерального конституционного, федерального закона или отдельных их положений;

– о признании утратившими силу и о приостановлении действия ранее принятых законов и других нормативно-правовых актов или отдельных их положений в связи с принятием данного федерального конституционного или федерального закона;

– о приведении Президентом и Правительством России своих правовых актов в соответствие с принятым федеральным законом.

В субъектах Российской Федерации право законодотворческой инициативы реализуется в форме внесения в его законодательный орган:

– законопроектов и поправок к законопроектам;

– законодательных предложений по вопросам разработки и принятия новых законов;

– законопроектов о внесении изменений и дополнений в конституцию (устав) субъекта Российской Федерации, действующие законы субъекта Российской Федерации либо о признании этих актов утратившими силу;

– проектов федеральных законов для внесения в Государственную Думу Российской Федерации.

Таким образом, на уровне российских регионов в отличие от федерального уровня предусмотрена такая форма реализации права законодотворческой инициативы как законодательное предложение. Она влияет на специфику законодотворческой деятельности на региональном уровне и была предусмотрена ранее действовавшим Регламентом Государственной Думы. Думается, что подобную форму реализации права законодотворческой инициативы следует считать целесообразной для использования на обоих уровнях осуществления государственной власти. Однако для подобного вывода и для рекомендации ее применения на федеральном уровне следует провести ее подробный анализ с указанием существующих научных позиций, поскольку, по утверждению А.И. Абрамовой, «в юридической литературе еще можно встретить суждения, полностью отрицающие необходимость использования законодательного предложения в качестве возможной формы осуществления права законодотворческой инициативы, хотя никакой сколько-нибудь убедительной аргументации, доказывающей состоятельность таких суждений, при этом не приводится» [1].

Итак, особым способом осуществления права законодотворческой инициативы следует признать возможность внесения компетентным субъектом права законодотворческой инициативы в законодательный орган Российской Федерации либо ее субъекта законодательного предложения, то есть идеи законопроекта о разработке и принятии новых законов, об изменении действующих законов либо о признании этих законов утратившими силу, а также идеи законопроекта о поправках и пересмотре положений Конституции Российской Федерации либо учредительных документов российских регионов.

Законодательное предложение — это идея, модель, концепция будущего закона, которая должна сводиться к обоснованию потребности в принятии соответствующего закона, а также содержать развернутую характеристику основных положений будущего закона и ожидаемых социально-экономических последствий его применения.

Среди отличительных признаков юридической природы законодательных предложений можно назвать особенности их оформления;

упрощенный порядок внесения в законодательный орган; отдельную процедуру предварительного рассмотрения и их особые гарантии.

Те субъекты России, которые предусматривают законодательное предложение как форму реализации права законодательской инициативы, устанавливают более упрощенный порядок его внесения в законодательный орган по сравнению с законопроектом. Для внесения законодательного предложения о разработке и принятии нового закона необходимо указать название закона, который предлагается принять, ясно и четко изложить основное содержание законодательного предложения, описать концепцию предлагаемого законопроекта.

При возбуждении вопроса о создании законодательного акта посредством законодательного предложения в процессе предварительного рассмотрения последнего комитетом и последующего рассмотрения парламентом определяется только целесообразность предлагаемого нововведения и дается оценка выдвигаемого предложения с точки зрения взаимосвязи с законами, иными нормативно-правовыми актами, которые действуют в соответствующей сфере общественных отношений, с учетом общих тенденций развития этих отношений, а также последствий, которые может породить на практике применение иницилируемого закона. Если законодательное предложение получит поддержку большинства членов парламента, принимается решение о подготовке на его основе соответствующего законопроекта. Подготовка официального законопроекта должна поручаться самому законодательному органу, а точнее одному из его структурных подразделений — профильному комитету (комиссии). Готовый законопроект вносится на рассмотрение законодательного органа и проходит стадию принятия в качестве закона [2; 3; 11, с. 111].

А.И. Абрамова предлагает считать деятельность законодательного органа, связанную с рассмотрением законодательного предложения и выработкой на его основе соответствующего законопроекта, самостоятельным этапом в законодательном процессе, который включает: постановку вопроса о необходимости издания законодательного акта; рассмотрение внесенного в законодательный орган законодательного предложения; принятие решения о начале

работы над законопроектом; разработку законопроекта структурными подразделениями законодательного органа [1].

Юридическая наука и практика на разных этапах своего развития демонстрировали разное отношение к законодательным предложениям как к форме законодательской инициативы [2; 11, с. 107–109]. Такая научная дискуссия существует и сегодня. Так, сторонники законодательного предложения поддерживают возможность внесения компетентными органами и лицами в высший законодательный орган как предложения о принятии нового закона, так и уже готового законопроекта для издания нового закона, отмены или изменения действующего. Их оппоненты утверждают, что законодательская инициатива исчерпывается внесением проекта закона, а потому законодательскую инициативу следует отличать от любого предложения об издании того или иного закона или об изменении, отмене действующего, внесенного в законодательный орган непосредственно или через периодическую печать, или в других формах. Поэтому понятие законодательного предложения наиболее полно раскрывается в юридической энциклопедической и справочной литературе и трактуется как вносимое парламентариями предложение закона, которое подвергается предварительному рассмотрению с точки зрения его приемлемости.

Современная законодательная практика Государственной Думы «почти не содержит примеров такого рода предложений», хотя идея принятия нового закона может быть сформулирована в ранее принятых законах, может содержаться в программе политических партий, общественных движений, предвыборного блока, может родиться в общественной дискуссии. Достаточно часто принятие закона иницируется назревшей экономической или социальной потребностью, политическим кризисом.

В свою очередь в ряде субъектов Российской Федерации законодательные предложения по-прежнему рассматриваются в качестве одного из основных способов реализации права законодательской инициативы в соответствии с конституционно-уставными документами и регламентами их законодательных (представительных) органов государственной власти. Поэтому региональные парламенты в настоящее время вносят определенный вклад в установ-

ление юридической природы законодательных предложений как формы законотворческой инициативы [1; 11, с. 108–111]. Однако место и роль законодательных предложений в регламентах законодательных (представительных) органах государственной власти российских регионов фиксируется по-разному.

Например, в статье 74 Регламента Государственного Собрания — Курултая Республики Башкортостан законодательные предложения не рассматриваются Парламентом Республики Башкортостан в качестве формы законотворческой инициативы. Регламентом предусмотрено, что она реализуется исключительно в форме внесения проектов законов этой республики по вопросам, которые отнесены к ведению и полномочиям Башкортостана, и проектов постановлений по вопросам, которые отнесены к ведению республиканского органа народного представительства.

Регламенты высших представительных учреждений ряда субъектов Российской Федерации (статья 75 Регламента Народного Собрания (Парламента) Карачаево-Черкесской Республики, глава 2 Регламента Белгородской областной Думы, статья 66 Регламента Законодательного Собрания Кировской области и многие другие) не только сохраняют значение законодательных предложений как формы законотворческой инициативы, но и выделяют их разновидности:

а) законодательные предложения о разработке и принятии новых законов субъекта Федерации;

б) законодательные предложения о признании законов субъекта России утратившими силу.

Итак, для законотворческой деятельности должны быть приемлемы обе формы реализации законотворческой инициативы, то есть и представление готового проекта закона, и внесение в законодательный орган его идеи. Поэтому в Конституции России целесообразно предусмотреть и такую форму реализации права законотворческой инициативы как внесение предложения о принятии закона, идеи будущего законодательного акта.

Кроме того, для обоснованного проведения указанных мероприятий требуется их законодательное оформление в виде федерального закона о законотворческой инициативе либо

о порядке реализации права законотворческой инициативы. В нем надлежит закрепить формы ее реализации и перечень субъектов внесения, который следует расширить за счет предоставления такого права Прокурору Российской Федерации и прокурорам ее субъектов, Уполномоченному по правам человека, Центральной избирательной комиссии и избирательным комиссиям субъектов Российской Федерации, общественным объединениям и непосредственно гражданам.

Так, участвуя в правотворческой, в том числе законотворческой, деятельности, прокуроры, по утверждению Ю.Е. Винокурова и А.М. Плешакова, одновременно реализуют возложенную на них функцию защиты прав и свобод граждан, законных интересов юридических лиц, обеспечивают верховенство законов, что способствует повышению авторитета органов представительной и исполнительной власти, а также положительно сказывается на укреплении законности и правопорядка. Осуществляя предусмотренные законом действия, они нередко встречаются с фактами несовершенства отдельных законодательных актов, с несоответствием их нормативным актам более высокой юридической силы, с противоречивостью правовых предписаний, содержащихся в различных нормативных актах, с пробелами в правовом регулировании и даже с разного рода грамматическими погрешностями, нередко искажающими смысл правовых предписаний. На современном этапе прокуроры принимают меры к отмене незаконных актов или их отдельных предписаний либо к приведению их в соответствие с законами, внося протесты или обращаясь с заявлениями в суды. Из-за отсутствия у Генеральной прокуратуры Российской Федерации, прокуратур субъектов Российской Федерации и муниципальных образований (районов, городов) права законотворческой инициативы соответствующие прокуроры могут обратиться в законодательные (представительные) органы и в органы, обладающие правом законотворческой инициативы, с предложением об изменении, дополнении, отмене или принятии законов и иных нормативных актов, а также принимать участие в разработке законопроектов [5].

Законодательство некоторых стран мира закрепляет право омбудсмена (уполномо-

ченного по правам человека) на участие в совершенствовании национального законодательства в области прав и свобод человека и гражданина и приведении его в соответствие с общепризнанными принципами и нормами международного права (Албания, Венгрия, Киргизия, Польша, Казахстан, Молдова, Украина, Узбекистан и др.). Так, Уполномоченный по правам человека может наделяться правом законоотворческой инициативы, выступить инициатором законодательных изменений, касающихся защиты прав, содержащихся в Конституции и действующих законах.

В России таким правом наделены лишь омбудсмены некоторых ее субъектов. У многих же субъектов Федерации, как и у федерального Уполномоченного России, такое право отсутствует. Между тем Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации целесообразно наделить данным правом, поскольку российский Уполномоченный вправе обращаться к субъектам права законоотворческой инициативы с предложениями об изменении и дополнении федерального законодательства и законодательства субъектов Российской Федерации либо о восполнении пробелов в федеральном законодательстве и законодательстве субъектов Федерации [9].

Целесообразность предоставления права законоотворческой инициативы избирательным комиссиям заключается в том, что по результатам их практической деятельности им известны недостатки законодательного регулирования. При этом сегодня право законоотворческой инициативы избирательным комиссиям предоставляет законодательство отдельных регионов России. Его, по мнению А.В. Макарова и Т.Ю. Нестеровой, наиболее целесообразно обуславливать предметами их ведения (компетенцией). Кроме того, названные ученые вполне обоснованно предлагают уравнивать в этой части статус избирательных комиссий разных уровней и наделить правом законоотворческой инициативы и Центральную избирательную комиссию Российской Федерации [8].

Законодательство современной России, к сожалению, не предполагает прямого участия граждан и их объединений в законоотворческом процессе на общегосударственном уровне. Между тем А.Н. Кокотов считает, что право граждан и их объединений на внесение

законопроектов вытекает из статьи 33 Конституции Российской Федерации, получившей конкретизацию в Федеральном законе «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» [7]. В то же время право законоотворческой инициативы граждане могут реализовать на региональном уровне и уровне местного самоуправления [4]. В частности, в некоторых субъектах Российской Федерации принят отдельный закон о гражданской законоотворческой инициативе (Алтайский край, Томская область, города Москва и Санкт-Петербург).

При этом следует поддержать предложение российских ученых-правоведов о том, что данную практику целесообразно распространить повсеместно, в том числе и на федеральный уровень, и с этой целью принять на федеральном уровне рамочный федеральный закон «О законоотворческой (законодательной) инициативе граждан Российской Федерации». Кроме того, граждане наделены правом законоотворческой инициативы во многих развитых зарубежных странах (ФРГ, США, Швейцария и других) [7; 12].

В результате расширения перечня субъектов права законоотворческой инициативы следует нормативно определить, какая из форм реализации этого права приемлема для того или иного субъекта. Например, населению целесообразно предложить реализацию законоотворческой инициативы в форме внесения идеи, предложения о подготовке проекта закона с обоснованием его потребности в общественной жизни, поскольку этому субъекту проблемно самостоятельно подготовить проект, в связи с чем сегодня участие россиян в законоотворческом процессе обеспечивается в той или иной степени через их участие в референдумах, всенародных обсуждениях законопроектов, через обращения в законодательные органы с предложениями, замечаниями, через наказаы депутатам, для которых предложения граждан нередко выступают отправным моментом в проявлении собственной законоотворческой инициативы, а также дает возможность гражданам непосредственно реагировать на возникающую общественную потребность в нормативном регулировании.

В такой ситуации, по верному признанию А.И. Абрамовой, повышается авторитет пред-

ставительного органа в глазах общественности, граждане получают реальную возможность на предъявление от своего имени инициативы по любому вопросу, у них повышается доверие к избранной власти, поскольку оно видит те результаты законотворческой деятельности, на которые в данном случае, собственно, и рассчитывает [1].

Другим же субъектам вполне допустимо предложить внесение уже подготовленного законопроекта.

Подобные нормы следует признать весьма важными, ибо они повышают эффективность законотворческого процесса, сокращают сроки приведения законодательной базы субъекта Российской Федерации в соответствие с изменениями федерального законодательства, способствуют совершенствованию действующих нормативно-правовых актов.

Литература

1. *Абрамова А.И.* Законодательная идея и форма ее реализации // Журнал российского права. 2010. № 12.
2. *Абрамова А.И.* Право законодательной инициативы: проблемы обеспечения и защиты // Журнал российского права. 2006. № 3.
3. *Абрамова А.И.* Участие регионов в федеральном законодательном процессе // Журнал российского права. 1997. № 8.
4. *Ахметова К.С.* Коллективные обращения (петиции) и народная правотворческая инициатива в системе народовластия в Казахстане и России // Конституционное и муниципальное право. 2014. № 6.
5. *Винокуров Ю.Е., Плеваков А.М.* Участие в правотворчестве как самостоятельное направление прокурорской деятельности // Административное и муниципальное право. 2011. № 12.
6. *Ву Куанг Хуан.* Понятие и элементы механизма законотворчества // Актуальные проблемы российского права. 2013. № 12.
7. *Кокотов А.Н.* Законодательная инициатива в федеральном парламентском законодательном процессе // Конституционное и муниципальное право. 2013. № 11.
8. *Макаров А.В., Нестерова Т.Ю.* Избирательная комиссия как субъект законодательной инициативы по законодательству субъектов Российской Федерации // Государственная власть и местное самоуправление. 2015. № 5.
9. *Мионов О.О.* Участие уполномоченных по правам человека (омбудсменов) в совершенствовании законодательства // Омбудсмен. 2012. № 1.
10. *Рыжова О.Н.* Законодательная инициатива как первоначальная стадия законодательной деятельности органов местного самоуправления // Актуальные проблемы правоведения. 2004. № 3(9).
11. *Хабибуллина Г.Р.* Законодательные предложения в системе стадий законодательного процесса // Правовая политика и правовая жизнь. 2008. № 4.
12. *Чеботарев Г.Н., Иванова К.А.* Гражданская законодательная инициатива как форма осуществления населением государственной власти // Конституционное и муниципальное право. 2013. № 4.

THE VALUE OF THE LEGISLATIVE PROPOSAL, WHICH IS A FORM OF REALIZATION OF THE RIGHT OF LEGISLATIVE INITIATIVE

Zolotukhina Tatyana A.,

Doctor of Law, Associate Professor of the Department of Theory and History of State and Law,
Law Faculty, Taganrog Institute of Management and Economy

ANNOTATION. The analysis of legislative proposals as a form of realization of the right of legislative initiative, explores the history of this law and its modern implementation in the Russian Federation at the federal level and at the level of subjects of Russia. Conclusion about the appropriateness of the use of this form of realization of the right of legislative initiative, which should be enshrined in the Constitution of Russia, as well as on the adoption of the Federal law on legislative initiative, which should consolidate forms of its realization and a list of subjects.

KEYWORDS: legislative initiative form the realization of the right of legislative initiative; subjects of Russia; the Constitution of the Russian Federation; federal law on legislative initiative.



Кравцов Николай Александрович

кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права юридического факультета Южного федерального университета, nikikrvtsv@yandex.ru

УДК 340

АННОТАЦИЯ. В статье рассмотрены взгляды Платона на взаимодействие государства и искусства, изложенные им в диалогах, традиционно не относящихся к «политическим». Продемонстрировано развитие его идей в периоды до и после написания диалога «Государство». Также кратко показана взаимосвязь указанной проблематики с идеями Платона в других областях знания. Особое внимание уделено взаимосвязи эстетических и политических конструкций в творчестве философа. Также доказано изначальное стремление Платона к установлению государственной цензуры в сфере искусства. Подобный анализ доказывает тот факт, что идеи, высказанные им в поздних политических диалогах, были с неизбежностью предопределены всем смыслом его многогранного философского творчества.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: государство; политика; философия; искусство; эстетика; платонизм; цензура; поэзия; прекрасное; безобразное.

РАЗВИТИЕ КОНЦЕПЦИИ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ИСКУССТВ И ПОЛИТИКИ В «НЕПОЛИТИЧЕСКИХ» ДИАЛОГАХ ПЛАТОНА

Анализ той концепции взаимодействия искусства, политики и законодательства, которая была предложена Платоном, следует начинать с констатации того, что, несмотря на ее кажущуюся общеизвестность, концепция эта в большинстве случаев излагается довольно поверхностно и односторонне. Как правило, подчеркивается тот факт, что Платон явился по существу «изобретателем» политической и нравственной цензуры в области искусства, но игнорируется глубинный смысл того жесткого регулирования, которое предложил философ, игнорируются его нюансы. В результате Платон предстает чуть ли не маньяком огосударствления художественной сферы, с каким-то садистским наслаждением воображающим возможные формы уничтожения той относительной свободы художественного творчества, которая была завоеванием древнегреческой цивилизации.

Платоновская концепция на самом деле настолько сложна и многогранна, что заставляет путаться в оценках даже самых крупных исследователей платонизма и его общепризнанных знатоков. Так, к примеру, великий (и это слово мы здесь употребляем без иронии и преувеличения) А.Ф. Лосев допустил противоречие, когда в одном месте своего грандиозного исследования по античной эстетике совершенно несправедливо заявил, что «Платон... принципиально вообще признавал всякое человеческое искусство несущественной и часто даже вредной забавой» [1, с. 156]. А в другом месте той же работы написал: «Он много болел душой о том, как внедрить искусство в жизнь, и писал сотни страниц о том, как надо воспитывать общество в художественном отношении» [1, с. 195]. Но таков уж Платон! Всю жизнь, споря с самим собой в философских диалогах, он заставляет и своих исследователей спорить не только между собой, но и с самими собой.

Мы допустили бы большую ошибку, если бы ограничились анализ платоновской концепции тем, что изложено у него в «Государстве» и «Законах». На самом деле интересующая нас проблематика в той или иной степени рассматривается Платоном (как и политическая проблематика) в подавляющем большинстве его сочинений. Здесь мы сочли необходимым рассмотреть все высказывания мыслителя по этому поводу (в хронологическом порядке) с тем, чтобы проследить историю формирования его концепции и с тем, чтобы, если нам это удастся, изложить все ее аспекты.

Начнем с того, что уже в раннем периоде творчества Платон трактовал управление государством как одно из искусств. Термин «царское искусство», как известно, будет одним из центральных терминов диалога «Политик», написанного на исходе «среднего» периода жизни Платона. Но приближаться к этой категории он начал с самого начала.

В первую очередь следует упомянуть ранний диалог «Феаг». Здесь говорится об управлении государством как об особом искусстве, которому необходимо специально обучаться [9, с. 118–119]. Тем самым Платон приближает политику к сфере «технэ» вообще, создавая предпосылки для философского сближения художественного творчества и политической деятельности. Ясно, что такое сближение появи-

лось не на пустом месте. Его аналог мы видели еще у Демокрита, не говоря уже о более близких по времени предшественниках Платона.

Развитие этой идеи продолжается в диалоге «Евтидем», где говорится о том, что царское искусство, которое приносит благо, делает нас мудрыми, и приносит определенные знания, ради определенных целей, подобно всем прочим искусствам [4, с. 183–184]. То есть царскому искусству присуща дидактичность, которая в рамках греческого мировосприятия была присуща всем искусствам.

Но здесь же, разделяя искусства на искусство изготовления и искусство применения, он относит политическое искусство к последнему виду, сравнивая стратегов и политиков с ловцами и откормщиками перепелов [4, с. 180–181]. Здесь важно уразуметь одно важное обстоятельство. Относя политику к искусствам применения, Платон, если оперировать современными терминами, более приближает его к ремеслу, чем к художественному творчеству. Позже ситуация кардинально изменится. В конце концов Платон будет рассматривать политику чуть ли не как сферу художественного самовыражения одаренного правителя государства. Но такая модификация концепции, конечно, не могла быть одномоментной. Путь к ней был долгим и сложным.

Следующий этап — диалог «Горгий». Здесь Платон выделяет два базовых искусства, пекущихся о высшем благе. Первое из них — искусство попечения о теле, подразделяющееся на гимнастику и врачевание, второе — государственное искусство, которое делится на искусство законодателя и искусство судьи. За каждым из них скрывается некоторое «лжеискусство»: за врачеванием — кулинария, за гимнастикой — украшение тела, за законодательством — софистика, за правосудием — красноречие. Эти лжеискусства не направлены на благо души или тела, но представляют собой угодиничество перед ними [3, с. 499].

Далее он признает некоторую качественную градацию, согласно которой «софистика прекраснее красноречия в такой же точно мере, в какой искусство законодателя прекраснее правосудия и гимнастика — искусства врачевания» [3, с. 566]. Таким образом, в «Горгии» не просто дается трактовка политики, как составного искусства, но и проводится

идея вредоносности лжеискусств для государственной жизни.

Следующий важнейший шаг в развитии платоновской концепции — диалог «**Менон**». Здесь Платон отходит от приближения политики к ремеслу и впервые в своем творчестве, если не впервые в истории мысли, прямо уподобляет государственных деятелей вдохновенным поэтам. Он, помимо прочего, пишет: «Мы правильно назовем людьми божественными... прорицателей и провидцев и всякого рода поэтов; и не с меньшим правом мы можем назвать божественными и вдохновенными государственных людей: ведь и они, движимые и одержимые богом, своим словом совершают много великих дел, хотя и сами не ведают, что говорят» [5, с. 612]. Платон здесь разделяет античную идею, согласно которой деятели искусства не столько творят что-то сами, сколько являются подобием пророков — проводниками божественной гармонии. Но еще важнее то, что в этом пассаже — начало платоновской сакрализации и мифологизации государственной власти. Правители, как и поэты — люди божественные, «движимые и одержимые богом», а значит, и те и другие должны находиться вне критики, как находится вне критики пророк вообще.

В диалоге «**Алкивиад I**» Платон идет еще дальше и распространяет эстетическую категорию прекрасного на справедливость [2, с. 236–238]. Это принципиально важно, поскольку позже у самого Платона справедливость станет одной из добродетелей, на которых основывается совершенное государство. А у последующих мыслителей (например, у Аристотеля) рассуждения о существовании справедливости лягут в основу философии права, причем и в этом контексте понятие справедливости зачастую будет ими эстетизироваться. Важно и то, что лаконичные рассуждения Платона, изложенные им в этом диалоге, будут существенно расширены и дополнены неоплатоником Проклом, который на их основе сделает важнейшие выводы политического порядка.

В диалоге «**Софист**» мы встречаемся с важным определением эстетического порядка. Здесь Платон определяет безобразное как нарушение соразмерности [7, с. 290]. Но это положение, вроде бы напрямую не относящееся к политике, для нас чрезвычайно важно. Ведь

известно, какое значение Платон уделял соразмерности в построении государства.

Не менее значимое положение Платон выдвигает в диалоге «**Федон**». Он провозглашает, что «душа — своего рода гармония, слагающаяся из натяжения телесных начал» [10, с. 49]. Это для нас опять же важно, поскольку в «Государстве» Платон проводит параллели между правильной организацией государства и правильной организацией души. Значит, что уже в «Федоне» эстетическое понятие гармонии вводится в сферу психологии. А это уже шаг к тому единству политики, психологии и эстетики, которое сложится в первом платоновском политическом проекте.

«Федон» также значим для нас тем, что в этом диалоге Платон впервые высказывает требования к художественному творчеству. Он пишет: «Поэт — если только он хочет быть настоящим поэтом — должен творить мифы, а не рассуждения» [10, с. 11]. Это, конечно, еще не установление государственного требования, не императив, как это будет в «Государстве» и «Законах», но сам факт важен, поскольку Платон уже приходит к мысли о том, что право (в моральном, конечно, смысле) именоваться поэтом напрямую зависит от содержания творчества. После этого ему только остается обратить моральное право в право юридическое, что он, по существу, и сделает в своих более зрелых сочинениях.

Любопытное и опять же важное сопоставление Платон делает в диалоге «**Теэтет**». Оказывается, что у «грубости в делах государственного правления» и «пошлости в искусствах» — единый источник: «мнимые возможности и премудрости» [8, с. 233]. Признание единого источника нарушения художественной и политической гармонии — это уже попытка максимально возможного сближения искусства и политики в их философском рассмотрении.

Продолжение этой тенденции в учении Платона мы видим в знаменитом диалоге «**Пир**». Обычно исследователи этого диалога не обращают внимания на его политическую составляющую. Поэтому от их внимания ускользают два любопытных высказывания Платона.

Первое. Категория прекрасного снова распространяется здесь на политическую сферу. Платон говорит: «Самое же важное и прекрасное — это разуметь, как управлять государ-

ством и домом, и называется это умение рассудительностью и справедливостью» [6, с. 119]. Вчитываясь в это высказывание, не забудем и о том, что рассудительность и справедливость в диалоге «Государство» представляют собой две из четырех великих добродетелей правильного государства.

Второе. В этом контексте прекрасные деяния Ликурга и Солона сопоставляются с прекрасными творениями поэтов [6, с. 120]. То есть Платон продолжает линию сопоставления поэтического творчества с политической деятельностью, начатую в «Меноне».

Наконец, в диалоге «Филеб» Платон употребляет выражение «трагедия и комедия жизни» [11, с. 57]. Имеется в виду, конечно, в том числе и политическое бытие, поскольку для древнего грека политический аспект жизни неотделим от прочих ее аспектов. Припомним также, что в «Законах» лучший государственный строй признается «наиболее истинной трагедией».

Мы можем заключить, что платоновская концепция взаимодействия государства и искусства, которую мы в более-менее систематизированном виде находим в диалогах «Государство» и «Законы», не возникла на пустом месте.

Отдельные важные ее элементы возникли в более ранних сочинениях Платона, в тех диалогах, которые обычно не рассматриваются при изучении платоновского политического наследия.

Литература

1. Лосев А.Ф. История античной эстетики. Софисты. Сократ. Платон. М., 2000.
2. Платон. Алкивиад I // Собрание сочинений в четырех томах. Т. 1. М., 1990.
3. Платон. Горгий // Собрание сочинений в четырех томах. Т. 1. М., 1990.
4. Платон. Евтидем // Собрание сочинений в четырех томах. Т. 1. М., 1990.
5. Платон. Менон // Собрание сочинений в четырех томах. Т. 1. М., 1990.
6. Платон. Пир // Собрание сочинений в четырех томах. Т. 2. М., 1993.
7. Платон. Софист // Собрание сочинений в четырех томах. Т. 2. М., 1993.
8. Платон. Теэтет // Собрание сочинений в четырех томах. Т. 2. М., 1993.
9. Платон. Феаг // Собрание сочинений в четырех томах. Т. 1. М., 1990.
10. Платон. Федон // Собрание сочинений в четырех томах. Т. 2. М., 1993.
11. Платон. Филеб // Собрание сочинений в четырех томах. Т. 3. М., 1994.

THE DEVELOPMENT OF THE CONCEPT OF INTERACTION BETWEEN ART AND POLITICS IN “NON-POLITICAL” DIALOGUES OF PLATO

Kravtsov, Nikolay A.,

PhD in Law, Associate Professor, Department of Theory and History of State and Law,
Law Faculty, Southern Federal University

ANNOTATION. The article considers Plato's views on the interaction of the state and art, set forth by him in dialogues traditionally not related to “political”. The development of his ideas during the periods before and after the writing of the “State” dialogue was demonstrated. Also briefly shows the relationship of this problem with the ideas of Plato in other fields of knowledge. Particular attention is paid to the interrelationship of aesthetic and political constructions in the work of the philosopher. It also proves Plato's initial desire to establish state censorship in the field of art. Such an analysis proves the fact that the ideas he expressed in later political dialogues were inevitably predetermined by the whole meaning of his multifaceted philosophical creativity.

KEYWORDS: the state; policy; philosophy; art; aesthetics; Platonism; censorship; poetry; beautiful; ugly.



Толочко Ольга Николаевна

доктор юридических наук, доцент,
профессор кафедры государственного управления
Белорусского государственного университета,
o.tolochko@mail.ru

УДК 346.7

АННОТАЦИЯ. Статья посвящена сравнительно новой для отечественного права проблеме — правовому регулированию оборота криптовалюты и связанных с ним процессов и технологий: блокчейна, ICO, криптобирж и др. В Республике Беларусь принят документ, призванный урегулировать данную сферу отношений — Декрет Президента № 8 от 21.12.2017. Декрет, в числе прочего, легализовал обращение криптовалюты и ICO, хотя пока лишь при посредничестве резидентов Парка высоких технологий. Автор обращает внимание на возможные риски и полагает, что необходимы незамедлительные меры по их минимизации.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: криптовалюта; блокчейн; ICO; криптобиржа; правовое регулирование IT-отрасли; экономическая безопасность.

РАЗВИТИЕ ЦИФРОВОЙ ЭКОНОМИКИ, ЛЕГАЛИЗАЦИЯ КРИПТОВАЛЮТЫ И ОБЕСПЕЧЕНИЕ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ БЕЗОПАСНОСТИ ГОСУДАРСТВА

Двадцать первого декабря 2017 г. был подписан Декрет Президента Республики Беларусь № 8 «О развитии цифровой экономики» [3]. Декрет направлен на развитие инновационной сферы и цифровой экономики и, как было заявлено на самом высоком уровне, на превращение страны в лидера IT-индустрии. Проект Декрета был подготовлен Парком высоких технологий, ведущими IT-компаниями в сотрудничестве с государственными органами и призван осуществить революционные изменения в правовом регулировании отрасли.

В 2017 г. в послании народу и парламенту Президент Республики Беларусь поставил задачу создать условия, при которых в стране будут развиваться искусствен-

ный интеллект, беспилотные автомобили, технологии блокчейн, цифровые валюты, «чтобы мировые лидеры в этих сферах открывали в Беларуси свои представительства, центры разработок и создавали востребованный в мире продукт с высокой добавленной стоимостью», и дал поручение подготовить масштабный нормативный правовой акт, «который определит в Беларуси наилучшие условия для работы компаний со всего мира» [8].

Принятый 21 декабря 2017 г. Декрет не только продлил и расширил льготы Парку высоких технологий и, соответственно, IT-компаниям, но и узаконил в Республике Беларусь цифровые валюты, блокчейн и ICO¹. Пунктом 2 Декрета № 8 установлено, что «юридические лица вправе владеть токенами... через резидента Парка высоких технологий ... создавать и размещать собственные токены в Республике Беларусь и за рубежом; через операторов криптоплатформ, иных резидентов Парка высоких технологий ... приобретать, отчуждать токены... Физические лица вправе владеть токенами и ... совершать следующие операции: майнинг, хранение токенов в виртуальных кошельках, обмен на иные токены, их приобретение, отчуждение за белорусские рубли, иностранную валюту, электронные деньги, а также дарить и завещать токены». При этом майнинг, приобретение, отчуждение токенов, осуществляемые физическими лицами, не считаются предпринимательской деятельностью, а сами токены не подлежат декларированию [3].

Таким образом, как было заявлено, Беларусь стала «первой страной в мире, которая регулирует все отношения с использованием технологии блокчейн» и, в частности, криптовалютные торговые площадки, смарт-контракты, майнинг и другие способы применения блокчейна [1].

Вопросы, связанные с дальнейшим развитием IT-индустрии и включенные в сферу регулирования Декрета № 8, неоднородны и могут быть разделены как минимум на два разных направления. Во-первых, это меры по дальнейшему льготированию отрасли IT и Парка высоких технологий. Во-вторых, это законодательное введение в гражданский оборот цифровых

валют, блокчейна, ICO, криптобирж, майнинга и связанных технологий и процессов, которые в мире на текущий момент находятся в «серой зоне» правового регулирования.

В академической юридической науке формы и методы правового регулирования данной сферы отношений пока не исследовались. Имеющиеся публикации исходят в основном от IT-специалистов или от практикующих юристов, консультирующих IT-компании (см., например: [5; 6]). Представители государственных органов, в частности, центральных банков различных государств, пока довольно сдержанны в комментариях. Большинство из них обращают внимание на риски, связанные с обращением криптовалют и сопутствующих технологий. Карл-Людвиг Тиле, член правления Центрального банка Германии, назвал биткоин объектом спекуляций с высокой волатильностью [10]. Председатель Банка Франции Франсуа Виллерой де Галхау заявил, что гражданам Франции рекомендуют «относиться к биткоину с осторожностью, потому что за ним нет никаких институтов, гарантирующих его стабильность». Кроме того, де Галхау напомнил, что в мировой истории все случаи появления частной валюты закончились довольно плохо [11]. Центральный банк России выразил озабоченность по поводу связанных с цифровыми валютами потенциальных рисков, а его глава Эльвира Набиуллина заявила, что ЦБР «не занимается легализацией финансовых пирамид». Также она подчеркнула, что Россия выступает против «частных денег, независимо от того, в какой форме они представлены — физической или виртуальной» [11]. В пресс-релизе Центрального банка Российской Федерации от 4 сентября 2017 г. говорилось: «Операции с криптовалютами несут в себе высокие риски как при проведении обменных операций ... так и в случае привлечения финансирования через ICO... Это может привести к финансовым потерям граждан и к невозможности защиты прав потребителей финансовых услуг в случае их нарушения» [7].

Как мы уже знаем, Беларусь пошла по пути легализации криптовалют и сопутствующих технологий, однако пока лишь в рамках Парка высоких технологий.

Действующее законодательство о Парке высоких технологий и до Декрета № 8 осво-

¹ ICO — Initial Coin Offering — форма привлечения средств граждан в виде выпуска и продажи им новых криптовалют/токенов.

бождало IT-компания — резидентов Парка от всех корпоративных налогов и таможенных пошлин, предусматривало льготы по подоходному налогу и взносам в Фонд социальной защиты населения. Теперь эти льготы не только продлены и расширены, но и введены новые — в области валютного контроля, бухгалтерского учета, инвестиций, налогообложения и др. Указанный подход привел к стремительному увеличению количества резидентов Парка высоких технологий — только в марте 2018 г. их количество выросло на четверть (до 238 компаний), большинство из вновь зарегистрированных (54 %) — предприятия с иностранными инвестициями.

Предоставление льгот для стимулирования IT-отрасли — предмет особого разговора. В масштабах страны льготы, предоставляемые одним субъектам, оплачиваются другими. Насколько макроэкономические результаты оправдывают предоставление беспрецедентных преференций, покажет время. Не касаясь льготирования IT-компаний, остановимся на вопросах ввода в гражданский оборот токенов, блокчейна, ICO и связанных с ними процессов и сервисов.

Критика инноваций, особенно связанных с техникой и технологиями — дело неблагодарное. Самое малое, что можно получить в ответ от оппонентов, это обвинения в некомпетентности и ретроградстве. Однако за технической стороной вопроса стоят социальные и экономические аспекты, которые необходимо оценивать, в том числе с правовых позиций.

В основании технологий блокчейна, ICO, криптобирж лежит идея криптовалюты, которая «добывается» «майнерами» в виде награды за выполнение компьютерами сложных математических задач. Задачи генерируются специальной программой. С течением времени эти задачи усложняются, т. е. «добыча» криптовалюты все время затрудняется и в какой-то момент, как заявлено, прекратится. Криптовалюта (биткоин, эфир, лайткоин, монеро и другие — в настоящее время их уже сотни) в принципе может обмениваться на обычные (фиатные) деньги, а также на товары и услуги — по согласию их продавца.

Как уже отмечалось, до настоящего времени вопрос правового регулирования обращения криптовалют и сопутствующих сервисов

в мире не решен. Однако в законодательстве некоторых государств они, так или иначе, упоминаются. Например, в отчете консалтинговой компании Axon Partners в качестве «лидера криптовалютной интеграции и одной из самых благоприятных и удобных юрисдикций для ведения криптовалютного бизнеса» указывается Великобритания, хотя «окончательная позиция правительства относительно правового регулирования деятельности, связанной с цифровыми деньгами, до сих пор не выработана» и «по сути, криптовалюта находится в серой зоне (правовом вакууме)» [9, с. 22]. В качестве благоприятной юрисдикции авторы называют Европейский Союз, где, однако, «на данном этапе ни один из регуляторов не принял каких-либо специальных правил», а также Канаду, США и др.

Вопрос о законодательном урегулировании обращения криптовалюты неоднократно поднимался в Российской Федерации (см., например: [2]), однако на данный момент этого нет.

Таким образом, мировая юридическая доктрина и практика пока не предлагают решений, хотя вопрос назрел уже довольно давно. Если криптовалюты и сопутствующие процессы существуют и используются, то их, без сомнения, следует регулировать.

Вместе с тем такое регулирование возможно с принципиально разных позиций.

Можно, во-первых, как в ряде стран, идти по пути запрета криптовалют и сопутствующих технологий как сферы, сопряженной с рисками финансовых пирамид, незаконных и непрозрачных транзакций и др. Такие намерения, в частности, обозначили Китай и Южная Корея, являющиеся мировыми майнинговыми центрами, а также Израиль, Центральный банк которого запретил торги компаниям, деятельность которых связана с криптовалютами и майнингом [4].

Второй подход состоит в том, чтобы считать криптовалюты средством платежа (деньгами), блокчейновые транзакции — гражданским оборотом, а ICO — способом инвестирования (по аналогии с IPO)². Принятый Декрет № 8 в принципе базируется на данной позиции, хотя в Приложении 1 «Перечень используемых терминов и их определений» криптовалюта деньгами напрямую не называется, а определена

² IPO — Initial Public Offering — первая публичная продажа акций предприятия (акционерного общества).

как «биткоин, иной цифровой знак (токен), используемый в международном обороте в качестве универсального средства обмена» [3].

Третий подход заключается в том, чтобы по умолчанию допускать криптовалюты в гражданский оборот без определения для него каких-либо особых правовых условий. Этот подход на данный момент принят государствами, в которых криптовалюта и блокчейн, по выражению авторов доклада Axon Partners, остаются в «серой зоне». Такое решение, по сути, состоит в констатации того, что токены не являются ни деньгами, ни товаром, ни ценностями, и обращаются в зависимости от спроса и предложения на них.

Однако правовой гражданский оборот должен обеспечиваться механизмами защиты от мошенничества и других противоправных действий. Именно поэтому в ряде государств вводятся административные и правовые регуляции для криптобирж, ICO и т. д. В настоящее время обращение криптовалют имеет признаки финансовой пирамиды. Есть значительные риски также в ICO. Приобретатели токенов не получают корпоративных прав, в отличие от приобретателей акций при IPO. По сути, они вкладывают деньги в обещание реципиента оказывать услуги или продавать товары за токены в будущем, если финансируемый проект будет осуществлен. Наконец, на криптовалютные транзакции в полной мере должно распространяться законодательство о предотвращении легализации доходов, полученных преступным путем, запреты на финансирование террористической деятельности, наемничества и т. п.

Защита от системных рисков и обеспечение экономической безопасности государства — первоочередная задача, которая, как представляется, должна быть решена безотлагательно. В противном случае предполагаемые выгоды от развития IT-сектора могут быть нивелированы недооцененными рисками.

Литература

1. Беларусь начала продвижение IT страны на внешний мир [Электронный ресурс] // Новости TUT.BY. 28.11.2017. URL: <https://news.tut.by/economics/570671.html> (дата обращения: 10.05.2018).

2. В Госдуме обсудили вопросы правового регулирования криптовалюты [Электронный ресурс] // GetCoinToday. 20.12.2016. URL: <http://getcoin.today/v-gosdume-obsudili-kriptoalutu> (дата обращения: 10.05.2018).

3. Декрет Президента Республики Беларусь 21 декабря 2017 г. № 8 «О развитии цифровой экономики» [Электронный ресурс] // Президент Республики Беларусь. Официальный интернет-портал Президента Республики Беларусь. URL: http://president.gov.by/ru/official_documents_ru/view/dekret-8-ot-21-dekabrja-2017-g-17716 (дата обращения: 10.05.2018).

4. Китай собирается запретить майнинг, Корея вводит ограничения на биткоин, а Microsoft и Visa отказываются от криптовалют [Электронный ресурс] // USA.one. 08.01.2018. URL: <https://usa.one/2018/01/bitcoin-priznayut-kitaj-i-koreya-a-microsoft-i-visa-otkazuyutsya-ot-kriptoalutyut> (дата обращения: 10.05.2018).

5. Ковалёв П.В., Берёза А.Н. Нормативно-правовое регулирование криптовалют («виртуальных валют») // Молодой ученый. 2017. № 8. С. 235–237.

6. Никитин К. Законодательные новеллы правового регулирования обращения криптовалют [Электронный ресурс] // Vegas Lex. URL: https://www.vegaslex.ru/analyt-ics/publications/legislative_innovations_in_the_legal_regulation_of_cryptocurrency (дата обращения: 10.05.2018).

7. Об использовании частных «виртуальных валют» (криптовалют): Информация Центрального Банка Российской Федерации (Банка России) 4 сентября 2017 г. [Электронный ресурс] // Центральный Банк Российской Федерации. URL: https://www.cbr.ru/press/PR/?file=04092017_183512if2017-09-04T18_31_05.htm (дата обращения: 10.05.2018).

8. Послание белорусскому народу и Национальному собранию 21 апреля 2017 года [Электронный ресурс] // Официальный Интернет-портал Президента Республики Беларусь. URL: http://president.gov.by/ru/news_ru/view/ezhegodnoe-poslanie-k-belorusskomu-narodu-i-natsionalnomu-sobraniju-16059 (дата обращения: 10.05.2018).

9. Правовое регулирование криптовалютного бизнеса. Отчет Axon Partners и криптовалютной консалтинговой компании ForkLog Research [Электронный ресурс] // Axon Partners. URL: <http://axon.partners/wp-content/uploads/2017/02/Global-Issues-of-Bitcoin-Businesses-Regulation.pdf> (дата обращения: 10.05.2018).

10. Bundesbank warnt vor Internet-Währung Bitcoin // Welt. 07.05.2017. URL: <https://www.welt.de/finanzen/article164309456/Bundesbank-warnt-vor-Internet-Waehrung-Bitcoin.html> (date of access: 10.05.2018).

11. What the World's Central Banks Are Saying About Bitcoin // Bloomberg. URL: <https://www.bloomberg.com/news/articles/2017-12-15/what-the-world-s-central-banks-are-saying-about-cryptocurrencies> (date of access: 10.05.2018).

THE DEVELOPMENT OF THE DIGITAL ECONOMY, LEGALIZATION OF CRYPTOCURRENCY AND THE ECONOMIC SECURITY OF THE STATE

Tolochko Olga N.,

Professor of the Department of Public Administration, Doctor of Science (Law),

Associate Professor, Belarussian State University

ANNOTATION. The article is devoted to a relatively new problem for the domestic law - the legal regulation of the cryptocurrency circulation, as well as related processes and technologies: blockchain, ICO, crypto-exchange, etc. The Republic of Belarus adopted document that should regulate this sphere — Presidential Decree No. 8 of 21.12.2017. The Decree, among other things, legalized the circulation of the cryptocurrency and ICO, although so far only through the intermediation of residents of the High technology park. The author draws attention to possible risks and believes that immediate measures are needed to minimize them.

KEYWORDS: cryptocurrency; blockchain; ICO; crypto-exchange; legal regulation of the IT industry; economic security.



Ирхин Игорь Валерьевич

кандидат юридических наук, докторант кафедры государственного (конституционного) права Южного федерального университета, доцент кафедры теории и истории государства и права Кубанского государственного университета, доцент кафедры организации и планирования местного развития Кубанского государственного университета, dissertacia@yandex.ru

УДК 342.25

АННОТАЦИЯ. В статье сформулирована концепция и предложены квалификаторы территориальной автономии, на основе которых проанализирована неоднородная (дуалистическая) модель конституционно-правового режима, сформированного в рамках территории Нунавут. По итогам проведенного анализа сделан вывод о том, что ареал принадлежащих инуитам в рамках Нунавута земель может рассматриваться как территория с признаками автономии.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: Канада; Нунавут; автономия; публичные органы власти; компетенция; финансовая зависимость.

КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЙ СТАТУС ТЕРРИТОРИИ НУНАВУТ В КАНАДЕ (В КОНТЕКСТЕ ТЕРРИТОРИАЛЬНОЙ АВТОНОМИИ)

1. Генезис и история формирования Нунавута в составе Канады. Современный конституционно-правовой статус в системе государственно-территориального устройства Канады.

Нунавут — самый крупный регион в Канаде. Его площадь составляет около 2 млн кв. км или $\frac{1}{5}$ территории всей Канады. При этом, несмотря на огромные размеры, жителями Нунавута являются чуть более 33 тысяч человек, более 80 % из которых составляют инуиты (канадские эскимосы) [7].

Идея формирования в качестве самостоятельного региона Нунавута впервые была изложена в документе под названием «Нунавут: предложения для заселения земель инуитов в Северо-Западных территориях» в 1976 г. Основная его идея заключалась в создании территории, большинство населения которой будут составлять инуи-

ты. Данный регион и созданные в его пределах институты должны способствовать наилучшему (по сравнению с Северо-Западными территориями) отражению присущих инуитам ценностей и воплощению их планов [21, р. 274].

Базовым документом, определяющим права инуитов на землю, арктические ресурсы, флору и фауну, является Соглашение между инуитами района поселения Нунавут и Королевой Великобритании в праве Канады (далее — Соглашение), подписанное в 1993 г. представителями федерального правительства, Северо-Западных территорий и Федерацией Тунгавик Нунавута (организация инуитов)¹ [2, с. 112].

Данное соглашение ратифицировано, вступило в силу и объявлено действующим на основании статьи 4 Акта об удовлетворении земельных требований в Нунавуте. При этом отделение Нунавута от Северо-Западных территорий произошло только в 1999 г. (статья 79 Акта о Нунавуте).

По Соглашению инуиты получили около 18 % (353 610 кв. км) [22, р. 1531] земель (в том числе покрытые водой) Нунавута. При этом права на ресурсы, находящиеся под поверхностью, в том числе нефть, газ и минералы, распространяются на 10 % (36 257 кв. км) принадлежащих инуитам земель [17, р. 1531; 19, р. 245; 20, р. 86].

Права на остальную территорию принадлежат федерации. При этом компетенция публичных органов власти Нунавута распространяется на данную часть ее территории (с учетом ограничений), таким образом образуя сферу конкурирующей юрисдикции.

В литературе отмечается, что передача инуитами прав на земли обуславливалась необходимостью приобретения расширенных возможностей по осуществлению самоуправления и получения компенсации от правительства Канады (инуитам в период с 1993 по 2007 г. была выплачена компенсация около 1,5 млрд долларов) [2, р. 103].

На основе анализа условий Соглашения некоторые авторы указывают, что интерес канадско-

го правительства к Нунавуту состоял «отнюдь не в предназначенных для заселения землях, а в добыче природных ресурсов» [11, р. 58].

Несомненно, что правительство Канады имеет прямой интерес относительно полезных ископаемых Нунавута. Вместе с тем разведку и добычу природных ресурсов можно было бы осуществлять в рамках ранее существовавшей модели государственно-территориальной организации Канады.

М. Миллер указывает, что «создание Нунавута является результатом реального обмена между двумя сторонами (правительством и коренным народом). По сути соглашение представляет собой не уступку федеральным правительством территории, а контракт, в котором каждая из сторон идет на жертвы для получения наибольшей выгоды» [19, р. 245]. Также М. Миллер подчеркивает, что «Нунавут для мирового сообщества является характерным примером того, что коренные народы и официальные правительства способны жить в мире, согласии и сотрудничестве. Успех Нунавута основывается на идеальном балансе признания права на землю и права на автономию. В данном отношении это свидетельствует о том, что автономия представляет собой прочную основу для переговоров между коренными народами и государствами в отношении территории. Также важно, что на примере Нунавута продемонстрирована тесная связь автономии и земельных требований» [19, р. 246].

На наш взгляд, доводы М. Миллера о достижении успеха Нунавута на основе «идеального баланса признания права на землю и права на автономию» являются спорными.

Вполне очевидно, что уровень и стиль жизни инуитов не предполагает возможность ведения диалога «на равных» с представителями канадского правительства, в том числе по причине существенных различий в образовании и профессиональной подготовке. Другое дело, что для разведки, добычи, транспортировки и реализации полезных ископаемых необходимы оборудование и технологии, которых у эскимосов нет, и едва ли они появятся в обозримом будущем без помощи федерального правительства (в настоящее время Нунавут полностью зависит от импортируемых нефтепродуктов) [7]. Возможно, именно этим обуславливается согласие инуитов на отчуждение прав федерации.

¹ Данная организация является институтом консолидации и представительства интересов инуитов. Он позволяет наравне с органами публичной власти активно участвовать в выработке решений и добиваться имплементации положений Соглашения, а также выполнять функции политической оппозиции. См. подробнее [2].

Примечательно, что в канадской судебной практике территориальный признак не является критерием определения правового положения коренных народов.

Так, в решении Верховного суда Канады *William v. British Columbia* (2012) указано, что «статус аборигенов в целом (in general) не может квалифицироваться по территориальному критерию даже при условии, что обстоятельства очевидно свидетельствуют о том, что истец представляет собой единственную социальную группу в регионе, или обращение в суд является попыткой исключить сторонних лиц с так называемой территории традиционного проживания».

В свою очередь, Межамериканский суд по правам человека в решении по делу *The Mayagna (Sumo) Awas Tingni Community v. Nicaragua, Inter-Am* (2001) постановил, что «земли должны признаваться и интерпретироваться как фундаментальная основа культуры, духовной жизни, единства и экономического жизнеобеспечения коренных народов».

Принимая во внимание положения международно-правовых актов о правах коренных народов (статья 1 Международного пакта о гражданских и политических правах, статьи 1 и 25 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах) и указанное решение Межамериканского суда по правам человека, представляется спорным вопрос о строгом соответствии им достигнутого в Соглашении решения о фиксации прав инуитов на 18 % и 10 % земель, соответственно.

В современный период Нунавут является территорией Канады (статья 3 Акта о Нунавуте).

Основное различие между канадскими территориями (Нунавут, Юкон, Северо-Западные территории) и провинциями состоит в том, что провинции приобрели полномочия на основе Конституционного акта 1867 г., тогда как полномочия территорий были делегированы им парламентом Канады (Акт о Нунавуте, Акт о Юконе, Акт о Северо-Западных территориях). Таким образом, территории не включены в предусмотренный формат изменения Конституции Канады в силу исторических особенностей формирования канадской государственности.

Кроме того, в отношении территорий не предусмотрены конституционные гарантии

статуса, проистекающие из Конституции Канады для провинций. Гипотетически парламент Канады может в любое время внести изменения в соответствующие акты о территориях при соблюдении определенных процедур предварительных консультаций с их публичными властями.

2. Нормативные основы компетенции Нунавута

Конституционно-правовой статус Нунавута предопределяет, что принадлежащий объем и содержание компетенции являются производными делегированного законодательного регулирования правительства Канады (как территории Канады). Иными словами, федерация самостоятельно определяет параметры компетенции Нунавута путем принятия и внесения изменения в акты национального парламента.

Основным документом, определяющим законодательную компетенцию рассматриваемой территории, является Акт о Нунавуте.

В статье 23 данного документа предусматриваются полномочия принятия Законодательной ассамблеей законов (есть еще резолюции) по следующим вопросам: порядок и условия проведения выборов депутатов, в том числе определение требований к кандидатам и избирателям, индемнитет и доходы депутатов, учреждение территориальных подразделений, отправление правосудия, в том числе учреждение, содержание, организация гражданских и уголовных судов, а равно судопроизводство по гражданским делам, тюрьмы, муниципальные и локальные институты, госпитали и дома милосердия, управление землями, непосредственное налогообложение.

Также в сферу компетенции Законодательной ассамблеи входят вопросы лицензирования для целей получения доходов на нужды территории, регламентации права собственности и гражданских прав, образования, сохранения, поддержки и развития инуктитута, бракосочетания, назначения наказаний, регистрации компаний, заинтересованных в осуществлении деятельности на территории Нунавута (исключая железнодорожную сферу, паромное, воздушный транспорт, телеграф, телефонную связь). Кроме того, Ассамблея реализует полномочия в сфере сельского хозяйства, участвует в межправительственных

соглашениях комиссара и иных официальных лиц правительства Нунавута.

Данный перечень не является исчерпывающим, поскольку допускается возможность принятия иных законов по вопросам, которые имеют местный или частный характер. Кроме того, приказами правительства Канады могут быть определены иные предметы ведения (статья 23 Акта о Нунавуте).

При этом оговорено, что по аналогичным предметам ведения компетенция Нунавута не может быть шире компетенции провинций, предусмотренной статьями 92 и 95 Конституционного акта 1867 г. (статья 23).

Сравнительный анализ нормативно зафиксированных предметов ведения Нунавута и провинций Канады позволяет констатировать высокий уровень контекстуального сходства. При этом имеются отличия, характеризующиеся преобладанием объема компетенции по одним вопросам и уменьшением по другим.

Так, сфера сельского хозяйства относится к компетенции Нунавута (пункт п) статьи 23 Акта о Нунавуте). В свою очередь, для провинций данная сфера составляет конкурирующую юрисдикцию с правительством Канады (статья 95 Конституционного акта 1867 г.).

При этом необходимо учитывать, что осуществление сельскохозяйственной деятельности на землях, переданных федерации, по определению не может противоречить ее интересам.

В других аспектах компетенция Нунавута является более узкой по сравнению с компетенцией провинций. В отличие от провинций Нунавут не вправе осуществлять заем средств без разрешения правительства Канады, не обладает компетенцией в области международных отношений, отсутствует возможность формирования политических партий (так же как и в Северо-Западных территориях). Предусмотрен особый ограниченный режим в отношении земель и природных ресурсов Нунавута (на оставшейся части).

В литературе отмечается, что пользование дарами природы, статус парков, охрана земель, управление ресурсами, земельное планирование, водные ресурсы, управление муниципальными землями, водные объекты, находящиеся за пределами принадлежащей инуитам территории, являются предметом конкурирующей юрисдикции федерации и Нунавута [14, р. 125].

В силу статьи 92 Конституционного акта Канады 1982 г. Законодательная ассамблея каждой провинции имеет исключительную компетенцию в области разведки естественных невозобновляемых ресурсов в провинции, пользования, сохранения и управления естественными невозобновляемыми ресурсами и лесными ресурсами в провинции, включая законодательство в отношении объема их первичного производства. Также Законодательные ассамблеи провинций обладают правом издавать законы о взимании денежных средств путем установления способов и системы налогообложения в отношении вышеназванных ресурсов и первичной продукции из нее (статья 92 Конституционного акта Канады).

В отношении земель Нунавута, которые не принадлежат инуитам, таких прав у публичных органов власти данной территории нет.

Г. Уилсон констатирует, что «Нунавут обладает меньшей степенью автономии, чем провинции Канады» [10, с. 197].

Между тем по ряду вопросов компетенция Нунавута все же является более объемной, чем компетенция провинций Канады. Если за основу сравнения взять правомочия инуитов в отношении принадлежащих им земель (10 %), то по этому признаку они обладают большей широтой дискреции, чем население провинций. Немаловажное значение также имеет тот факт, что в силу статьи 21.2.1 Соглашения без согласия инуитских организаций (Тунгавик и иные) на принадлежащие инуитам земли не разрешается доступ лиц, не являющихся инуитами.

3. Система публичных органов власти Нунавута

3.1. Публично-правовой статус представительного органа власти Нунавута (Законодательная ассамблея)

В целях осуществления законодательной компетенции предусматривается формирование Законодательной ассамблеи. Ее конституционно-правовой статус определяется Актом о Нунавуте, Актом о Законодательной ассамблее и Исполнительном совете одноименной территории, Актом о выборах, регламентом и иными документами.

Законодательная ассамблея состоит из 22 членов, избираемых по одномандатным избирательным округам в соответствии с Актом

о выборах, на срок пять лет (статья 3 Акта о Законодательной ассамблее и исполнительном совете, статьи 13, 17 Акта о Нунавуте).

Все жители Нунавута обладают одинаковыми политическими правами безотносительно этнической принадлежности. Такой подход является своего рода производной универсализации политического статуса личности, обусловленности приобретения всего объема прав по критерию принадлежности к гражданству конкретного государства, проживания или рождения на соответствующих территориях.

Законодательство Нунавута четко разграничивает понятия легислатуры и Законодательной ассамблеи. Так, статья 12 Акта о Нунавуте устанавливает, что легислатура состоит из комиссара и Законодательной ассамблеи (статья 12).

Проекты правовых актов (bills) рассматриваются Законодательной Ассамблеей в трех самостоятельных чтениях (статьи 62, 67 Регламента).

Кворум для принятия решений составляет большинство избранных членов Законодательной ассамблеи, решения принимаются также большинством голосов (статья 9). Вместе с тем на практике «для принятия решения желательное достижение единодушного согласия» [29, р. 3].

Принятые акты подлежат представлению в правительство Канады в течение тридцати дней с момента их принятия. При этом федеральное правительство наделено полномочиями по отмене актов Нунавута в пределах одного года со дня их принятия (статья 28 Акта о Нунавуте).

Предусмотрена возможность роспуска Ассамблеи в любое время на основании решения комиссара после проведения им консультаций с Исполнительным советом (статья 17 Акта о Нунавуте).

23 февраля 2018 г. пятый созыв Законодательной ассамблеи на состоявшемся заседании обозначил общие направления своей деятельности на предстоящие четыре года: работа с сообществом и обеспечение социального благополучия, развитие экономики территории и инфраструктуры, укрепление образования и подготовка кадров, признание Нунавута в качестве отдельной территории Канады и мира, налаживание тесных отношений с правительством Канады и организациями инуитов [24].

3.2. Публично-правовой статус исполнительного органа власти (Исполнительный совет)

Исполнительным органом власти Нунавута является Исполнительный совет (Кабинет). В его состав входят премьер, избираемый среди членов Законодательной ассамблеи, и иные лица, назначаемые комиссаром (статья 60 Акта о законодательной ассамблее и исполнительном совете).

При этом законодательством не определяется ни структура, ни численный состав Кабинета, ни требования к его членам.

На март 2018 г. Кабинет состоит из семи членов, включая премьера. Его члены являются министрами, курирующими одновременно несколько направлений (межправительственные отношения и администрирование, семейная поддержка, иммиграция, ликвидация бедности, экономическое развитие, транспортное сообщение и др.) [7].

Основная задача Исполнительного совета состоит в осуществлении функций управления в Нунавуте, в том числе по вопросам политического содержания (статья 61 о Законодательной ассамблее и Исполнительном совете).

Главным исполнительным служащим является комиссар, который назначается правительством Канады. Указанное должностное лицо осуществляет принадлежащие функции в соответствии с указаниями правительства Канады или министра по делам индейцев и развитию Севера (статьи 56 Акта о Законодательной ассамблее и Исполнительном совете).

При этом необходимо учитывать, что также как и лейтенанты-губернаторы в провинциях Канады, комиссар Нунавута преимущественно осуществляет церемониальные функции в организации и осуществлении государственного управления территорией. Реальные полномочия принадлежат Кабинету [26, р. 51].

Таким образом, в рамках Нунавута сформирована система публичного управления на основе принципов Вестминстерской системы правления. Ее главной отличительной особенностью является отсутствие политических партий.

3.3. Публично-правовой статус судебных органов власти

Судебные органы Нунавута инкорпорированы в единую инстанционную судебную систему Канады, поскольку высшей апелляционной инстанцией является Верховный суд Канады (статья 35 Акта о Верховном суде Канады).

На этой основе судебные органы Нунавута можно представить в виде подсистемы, в структуру которой включены Суд справедливости, Апелляционный суд и мировые судьи.

В соответствии со статьей 31 Акта о Нунавуте Суд справедливости и Апелляционный суд являются высшими судебными органами, обладающими компетенцией, идентичной компетенции Верховного суда Северо-Западных территорий до вступления настоящего акта в силу.

Судьи Суда справедливости назначаются правительством Канады (статья 31 Акта о Нунавуте). В его состав входят главный судья и другие судьи, судьи в статусе *ex officio*, заместители судей, которые назначаются правительством Канады при необходимости, а также внештатные судьи (статья 4 Акта о судебной системе).

Суд справедливости и апелляционный суд рассматривают дела по закону и по праву справедливости (статья 22 Акта о судебной системе Нунавута). При этом право справедливости превалирует в случае возникновения противоречий (коллизий) с общим правом, а также по всем вопросам, относящимся к опеке и образованию несовершеннолетних (статьи 41, 42 Акта о судебной системе).

Суды Нунавута рассматривают гражданские, семейные и уголовные дела в соответствии с регламентами Верховного суда Северо-Западных территорий. Ввиду того, что поселения инуитов разбросаны на значительном расстоянии друг от друга, суды проводят выездные заседания.

По уголовным делам Суд справедливости Нунавута осуществляет все полномочия на территории Канады в отношении преступлений, совершенных или выявленных на территории Нунавута (статья 35 Акта о Нунавуте).

В силу статей 553 и 573 Уголовного кодекса Канады Суд справедливости Нунавута обладает компетенцией, идентичной судам провинций (кража (кроме кражи крупного рогатого скота), получение денег или имущества обманным способом, проведение лотерей и азартных игр, предоставление ложной или вводящей в заблуждение информации и др.).

В рамках гражданской юрисдикции Суд справедливости рассматривает в порядке упрощенного судопроизводства дела по требованиям, не превышающим 20 тыс. долларов (одним из последних в этом году было рассмотрено

дело *Quarrulik Outfitting Ltd. v. Sholz* (2018), в рамках которого рассматривались требования о возмещении убытков в связи с ненадлежащим исполнением обязательств по договору аренды снегохода). Также в сферу гражданской юрисдикции входят споры о завещании, усыновлении, разводе, изменение имени, правоотношения, вытекающие из детского права, в том числе, связанные с опекой.

Апелляционный суд рассматривает апелляции на акты, принимаемые судами Нунавута.

По общему правилу по гражданским делам срок обжалования составляет тридцать дней со дня вступления в силу, вынесения, подписания соответствующих решений (статья 6 Правил апелляций по гражданским делам).

По уголовным делам апелляции подаются в пределах шестидесяти дней со дня вынесения приговора, применения наказания (статья 5 Правил апелляции по уголовным делам в рамках статей 607–616 Уголовного кодекса и правил апелляции в отношении залога апелляционного суда Северо-Западных территорий). Примечание: порядок апелляционного обжалования регламентируется правилами, предусмотренными для апелляционного суда Северо-Западных территорий.

Апелляционный суд состоит из главного судьи и иных судей, которые назначаются правительством Канады из судей любых апелляционных судов провинций или территорий Канады, судей суда справедливости Нунавута, судей Верховного суда Северо-Западных территорий и Верховного суда Юкона (статья 17 Акта о судебной системе Нунавута).

Предусмотрен институт мировых судей (*justice of peace*). Их назначает комиссар Нунавута, в том числе главного судью (статьи 2, 3.1 Акта о мировых судьях). К кандидатам на должность мировых судей установлены требования к возрасту (не менее 18 лет) и проживанию в Нунавуте (не менее 6 месяцев). При этом мировые судьи не могут занимать должности в королевской канадской горной полиции, практиковать в качестве барристеров и солиситоров в Нунавуте. В качестве квалификационных требований к мировым судьям установлены: знание социальных ценностей инуитов, инуктитута, сообщества, в котором кандидат будет работать при назначении (статья 2 Акта о мировых судьях).

Как видно, вышеуказанный акт не предъявляет к мировым судьям требований к юридическому образованию, а потому эти должности нередко занимают люди, которые не имеют соответствующей юридической подготовки [25, р. 93]. Как правило, мировыми судьями являются сами жители инуитских сообществ. В своей деятельности они руководствуются статутами Нунавута, муниципальными актами и судебной практикой. Мировые судьи осуществляют первый вызов в суд (*first appearance*), решают вопрос о поручительстве, выдают ордера и направляют повестки, а также осуществляют иные публичные функции, в том числе проводят свадебные церемонии.

Следует отметить, что сформированная в рамках Нунавута модель судебной системы некоторыми специалистами оценивается критично.

Т. Бенедиктер указывает, что «предусмотренная канадским законодательством модель судебных органов власти Нунавута не вполне соответствует представлениям инуитам, поскольку не отражает их традиционные взгляды и подходы» [13, р. 146].

Н.В. Лукашева обращает внимание на серьезную нехватку адвокатов по уголовным делам, длительные сроки рассмотрения гражданских и уголовных дел, отсутствие доступности правосудия, низкий авторитет решений судов. Также обозначаются неуместные попытки представителей некоренного населения продемонстрировать их чуткое отношение к культуре инуитов, которое приводит к попустительству в делах о домашнем насилии и высокому уровню рецидивов [25, р. 100].

В качестве положительного примера реализации судебных функций канадские специалисты приводят практику реституционного правосудия в Икалуите (административный центр Нунавута), которая предполагает осуществление в рамках соответствующего сообщества судопроизводства преимущественно старейшинами в отношении незначительных правонарушений (вандализм, мелкие кражи, причинение незначительных телесных повреждений) [25, р. 102].

4. Квалификация Нунавута как территориальной автономии

4.1. Общие подходы к определению понятия территориальной автономии

В настоящей работе территориальную автономию (далее — автономия) предлагается рассматривать комплексно в трех измерениях: как принцип, форму территориальной организации сообщества и правовой режим.

Автономия как принцип публично-правового статуса субнациональных единиц — это основополагающие начала организации публично-правового устройства территориальных образований (или их части), в отношении которых подлежат применению диверсифицированные правовые режимы, основанные на признании и гарантировании центральной властью идентичности социальных групп и/или присущих специфических особенностей территорий.

Как форма территориальной организации автономия предполагает институционализацию идентичности социальных групп в границах территории (и/или присущих специфических особенностей территорий в пределах конкретного государства), предусматривающую расширенный по сравнению с иными территориальными образованиями государства спектр правомочий в сфере локального самоуправления в рамках конституционно зафиксированного перечня вопросов, гарантированных государством.

В данном контексте территориальная автономия может быть квалифицирована как элемент политико-правового устройства государства, представленный различными территориальными единицами (Фарерские острова, Гренландия, автономные сообщества Испании и т. д.).

Правовой режим территориальной автономии представляет собой установленный правовыми нормами порядок регулирования статуса территориального образования (или его части), основывающийся на принципе признания идентичности социальных групп и/или специфических особенностей территорий, предусматривающий расширенный вариант самоуправления и выражающийся в специфике способов и гарантий реализации, охраны и защиты этого статуса.

Таким образом, для территориальных автономий (в синтетическом единстве вышеуказанных признаков) характерно наличие следующих главных определяющих их правовую природу индикаторов: 1) объективно прису-

щая идентичность (национально-этническая, культурная, религиозная, географическая); 2) фиксация расширенной содержательно разноплановой компетенции относительно иных внутригосударственных образований по осуществлению самоуправления, позволяющего конфигурировать обособленный правовой порядок; 3) персонификация гарантий конституционно-правового статуса по его реализации, охране и защите; 4) наличие финансовых и иных ресурсов для реализации полномочий в отношении предусмотренных предметов ведения.

4.2. Нунавут как территориальная автономия

В современной литературе Нунавут рассматривается в качестве территориальной автономии [5, с. 7; 13, р. 146; 14, р. 69], «административной единицы» [4, с. 97], формы «национального самоопределения коренного населения северной территории Канады» [1, с. 25], «прогрессивный пример внутреннего аборигенного суверенитета» [16, р. 21], «автономно самоуправляющейся территории» [12, р. 58], «материализации режима самоуправления коренных народов» [8, с. 20], «формы институционализации автономного образования» [3, с. 97].

На наш взгляд, для выявления присущих публично-правовому статусу Нунавута признаков автономии его необходимо рассматривать в двух аспектах. Первый — конституционно-правовой статус ареала принадлежащих инуитам земель (10 % из 18 % всей территории Нунавута, соответственно), второй — конституционно-правовой статус остальной части территории Нунавута, в отношении которой функции контроля и управления принадлежат также правительству Канады (конкурирующая юрисдикция).

Применение такого подхода обуславливается различиями применяющихся к ним конституционно-правовых режимов, формирующих неоднородную (дуалистическую) модификацию конституционно-правового режима Нунавута.

Анализ конституционно-правового статуса ареала принадлежащих инуитам земель свидетельствует о наличии присущих качественных признаков территориальной автономии.

Данный вывод предопределяется нормативной фиксацией расширенных прав инуитов в отношении земель и природных ресурсов (по сравнению с иными лицами (институтами)), исключение земель из числа объектов налогообложения, нормирование режима допуска посторонних лиц наряду с институционализацией самостоятельно формируемых публичных органов власти.

В отношении остальной части территории конкурирующая юрисдикция Нунавута и Канады предопределяет более узкий ракурс компетенции относительно провинций.

В Северной стратегии Канады указано на то, что «федеральное правительство осуществляет контроль и законодательную юрисдикцию в отношении земель и ресурсов Нунавута» [15, р. 2; 27, р. 29].

Т. Тимашова справедливо указывает, что «северные территории Канады, с точки зрения разделения полномочий в федеративном государстве, не являются полноценными субъектами федерации. По своим прерогативам и структуре органов власти они находятся на переходном этапе от административно-территориальных единиц, управляемых из федерального центра, к самостоятельности на уровне провинций» [9, с. 107].

Зарубежные авторы считают, что «Нунавут по-прежнему пребывает в младенческом состоянии» [23, р. 108]. Подчеркивается «более слабый статус Нунавута в рамках канадской федерации, что актуализирует вопросы равенства и компетенции относительно иных регионов, которые могут быть решены только на основе деволюции» [8, р. 32].

В соответствии с предложенными нами критериями определения автономии ареал принадлежащих инуитам земель в Нунавуте можно было бы отнести к территориальной автономии, если бы не тотальная финансово-экономическая и кадровая зависимость от Канады.

В текущий период правительство Нунавута на 95 % зависимо от финансовых трансфертов федерального правительства [28, р. 259].

Такая финансово-экономическая подчиненность не позволяет инуитам двигаться в сторону более широкой автономии [1, с. 26]. Кроме того, это создает зависимость ведения традиционных форм хозяйственной деятельности

(в частности, охоты) от правительственных трансфертов. Также такой подход способствует формированию низкой самооценки среди инуитов, что в свою очередь приводит к злоупотреблению алкоголем и наркотиками, домашнему насилию, суициду и преступлениям [22, p. 212–213].

Нунавут характеризуется как «одна из наиболее криминальных и социально неблагополучных административных единиц Канады» [4, с. 97].

При этом А. Легаре указывает, что «финансовая зависимость не должна представлять опасность для политической власти Нунавута в рамках канадской федерации. Финансовые условия между Оттавой и Нунавутом должны способствовать самодостаточности последнего» [21, p. 289].

С нашей точки зрения, финансово-экономическая зависимость образует подчиненность, исключает инициативу по разработке и реализации новых решений, не допускает возможность трансформаций сложившихся реалий.

В литературе обоснованно указывается, что «инуитам Нунавута не предоставлена возможность свободно выбирать их политическое будущее» [11, p. 59]. Несмотря на достижение возможности осуществления самоуправления, инуиты обладают ограниченным правом самоопределения [18, p. 30, 32].

А. Легаре отмечает, что «зависимость от правительства Канады вызвана тем, что значительная часть земель и ресурсов принадлежит федеральному правительству. Соответственно, все отчисления от добычи полезных ископаемых (минералы, нефть, газ) поступают федерации, которая в свою очередь определяет режим налогообложения данных земель» [22, p. 220].

Одновременно данный автор подчеркивает, что «правительство Канады не активизирует процесс деволюции ввиду нехватки квалифицированных специалистов в Нунавуте, способных в полной мере обеспечить реализацию дополнительного объема компетенции. Сдерживающим фактором также является нежелание работающих в Икалуите специалистов переезжать в отдаленные поселения Нунавута [22, p. 223].

Одним из приоритетных условий материализации территориальной автономии является ее ресурсная обеспеченность, основанная на

финансово-экономической самодостаточности. В условиях, когда территория тотально зависит от помощи центрального правительства, присущий режим едва ли возможно квалифицировать в качестве полноценной автономии.

В текущий период национальное правительство Канады ориентировано на расширение сферы компетенции и ответственности Нунавута. В 2008 г. между правительствами Канады, Нунавута и организацией инуитов Тунгавик был подписан Протокол о деволюции земель и ресурсов, который стал первым серьезным шагом по направлению к деволюции в рамках параграфа 2.10.2 статьи 2 Соглашения. Данный протокол планировалось использовать в качестве руководящих принципов при осуществлении дальнейших действий в рамках переговоров о деволюции, в том числе в контексте подписания заключительного соглашения. Формальные переговоры по вопросу подписания Принципиального соглашения о деволюции начались в 2014 г. и до настоящего времени не завершены² [6].

Таким образом, на текущий период ареал принадлежащих инуитам земель представляется возможным квалифицировать в качестве территории с признаками территориальной автономии, что обуславливается финансово-экономической и кадровой зависимостью Нунавута от канадской федерации. Остальная территория управляется и контролируется институтами национального канадского правительства, в связи с чем признаков автономии не имеет.

Литература

1. Алексеев В. Основные направления государственной политики Канады по освоению северных территорий на рубеже XX и XXI веков // Арктика. XXI век. Гуманитарные науки. Информационно-научное издание. Якутск: Северо-Восточный федеральный университет, 2014. С. 25.

2. Зиганшин И.Р. Конституционно-правовой статус общественных объединений коренных народов арктических государств: сравнительно-правовой анализ: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2016. С. 112.

² В августе 2017 г. премьер-министр Канады Д. Трюдо анонсировал информацию о расформировании департамента по делам индейцев и развитию Севера и создании двух новых департаментов: департамента по обслуживанию коренных народов, департамента по взаимодействию Короны и коренных народов и делам Севера.

3. Несоленая А.К. Канадский политический механизм // Обозреватель — Observer. 2014. № 5. С. 97.
4. Опарин Д.А. Адаптация эскимосов Нунавута к новым социокультурным реалиям // Этнографическое обозрение. 2010. № 5. С. 97.
5. Опарин Д.А., Уманская А.И. Проблемы природопользования саамов Кольского полуострова и инуитов Восточно-Канадской Арктики (Нунавут) // Исследования по прикладной и неотложной этнологии. М., 2010. Вып. 220. С. 15.
6. Официальный сайт правительства Канады [Электронный ресурс] // URL: www.canada.ca/en/indigenous-northern-affairs.html
7. Официальный сайт правительства Нунавута [Электронный ресурс] // URL: www.gov.nu.ca/eia/documents/nunavut-infrastructure
8. Питерская А. Современные этносоциальные исследования в Канадской и Американской Арктике. М., 2005. С. 20.
9. Тимашова Т. Политика Канады в Арктике // Мировая экономика и международные отношения. 2012. № 1. С. 107.
10. Уилсон Г. Автономные образования в северных регионах России и Канады: сравнительный анализ // Регион: экономика и социология. 2006. № 3. С. 197.
11. Åkerlund Henrik. Nunavut & The Right of Self-Determination. Graduate Thesis 20 points. 2001. P. 58 // URL: www.lup.lub.lu.se/student-persons/search/publication/1563230
12. Autonomy and Ethnicity: Negotiating Competing Claims in Multi-Ethnic States. Yash Ghai (edited). Cambridge, 2000. P. 58.
13. Benedikter T. The World's Modern Autonomy Systems: Concepts and Experiences of Regional Territorial Autonomy. Bozen/Bolzano, 2009. P. 146.
14. Borsdorf Falk Florian. Indigenous Rights Recognition in Federal Systems — Nunavut: The “good news” case? 2006. P. 69 // URL: www.austria-canada.com/Borsdorf2006_conf.pdf
15. Canada's Northern Strategy: Our North, Our Heritage, Our Future. Ottawa, 2009. P. 2.
16. Elder Beth. Aboriginal Self-Government in Nunavut // Public Polity & Governance Review. Spring 2012. Vol. 3, Iss. 2. P. 21.
17. Encyclopedia of the Arctic. Mark Nuttall (ed.). 2004. New York: Routledge. P. 1531.
18. Gao Grace I-An. Indigenous People's Self-Determination and Long-term Care: Sápmi and Nunavut // Social Work and Policy Studies: Social Justice, Practice and Theory. 2018. Vol. 1, No 001. P. 28. URL: www.openjournals.library.sydney.edu.au/index.php/SWPS/article/view/12415
19. Gilbert Jérémie. Indigenous People's Land Rights Under International Law: From Victims to Actors // International & Comparative Law Quarterly. 2007. No. 56. Vol. 3. P. 245.
20. Göcke Katja. Inuit Self-Government in the Canadian North: The Next Step in the Nunavut Project // ZaöRV. 2011. P. 86. URL: www.zaoerv.de/71_2011/71_2011_1_a_77_102.pdf
21. Légaré André. An Assessment of Recent Political Development in Nunavut: The Challenges and Dilemmas of Inuit Self-Government // Canadian Journal of Native Studies XVIII. 1988. No. 2. P. 274. URL: www3.brandonus.ca/cjns/18.2/cjns18no2_pg271-299.pdf
22. Légaré André. Nunavut, the Unfulfilled Dream: The Arduous Path Towards Socio-Economics Autonomy // The Northern Review 30 (Spring 2009). P. 212–213.
23. Légaré André. The Reconstruction of Inuit Collective Identity: From Cultural to Civic. Case of Nunavut. Vol. 4: Moving Forward, Making a Difference // Aboriginal Policy Research Series. 2013. P. 108.
24. LeTourneau Michele. New Nunavut assembly sets its sights on next four years // URL: www.nunavutnews.com/nunavut-news/new-nunavut-assembly-sets-sights-next-four-years
25. Loukacheva Natalia. The Arctic Promise: Legal and Political Autonomy of Greenland and Nunavut. University of Toronto Press Incorporated. 2007. P. 93.
26. Made in Nunavut: an experiment in decentralized government / Jack Hicks, Graham White. Vancouver: UBC Press, 2015. P. 51.
27. Penikett Tony, Goldenberg Adam. Closing the Citizenship Gap in Canada's North: Indigenous Rights, Arctic Sovereignty, and Devolution in Nunavut // Michigan State International Law Reviews. 2013. Vol. 22.1. P. 29.
28. Rodon Thierry. “Working Together”: The Dynamic of Multilevel Governance in Nunavut // Arctic Review on Land and Politics. Vol. 5. No. 2. P. 259.
29. Tootoo Hunter. Nunavut: An Example of Consensus Government in the Canadian Arctic // Canadian Parliamentary Review. Winter. 2012. P. 3. URL: www.revpa.ca/35/4/35n4_12e_Tootoo.pdf

THE CONSTITUTIONAL AND LEGAL STATUS OF THE TERRITORY
OF NUNAVUT IN CANADA
(IN THE CONTEXT OF TERRITORIAL AUTONOMY)

Irkhin, Igor V.

PhD in Law, Doctoral Candidate of the Department of State (Constitutional) Law of the Southern Federal University, Associate Professor of the Department of Theory and History of State and Law of the Kuban State University, Associate Professor of the Department of Organization and Planning Local Development of the Kuban State University

ANNOTATION. The subject of this article is constitutional-legal norms regulating the fundamentals of the constitutional-legal status of the territory of Nunavut as part of the governmental-territorial structure of Canada.

In the article are formulated the concept and proposed qualifiers of territorial autonomy, on the basis of which was analyzed an inhomogeneous (dualistic) model of the constitutional-legal regime of Nunavut. Based on the results of the analysis, author is concluded that the area of Inuit belonging to the Nunavut lands can be considered as a territory with elements of autonomy

KEYWORDS: Canada; Nunavut; autonomy; public authorities; competence; financial dependence.



Фальшина Нелли Александровна

кандидат юридических наук,
доцент кафедры финансового права юридического факультета
Южного федерального университета,
nelli.falshina@yandex.ru

УДК 34

АННОТАЦИЯ. В статье приведен обзор теории и практики налогообложения в Соединенных Штатах Америки. Проанализирована система принципов современного института налогового контроля, раскрыты все положительные стороны и особенности, в том числе национальные. Подробно представлен сравнительный обзор налоговой политики государства.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: налогообложение; налоговые правоотношения; принципы налогового права; реформирование; антикризисные меры; эффективная налоговая система; кризисные тенденции; национальное налоговое законодательство.

КОНЦЕПЦИЯ НАЛОГОВОГО КОНТРОЛЯ В СОЕДИНЕННЫХ ШТАТАХ АМЕРИКИ

Каждая страна с течением времени приобрела и учредила свою, национальную, систему налогообложения, однако, в общем и целом, концепция налогообложения на протяжении веков остается неизменной. Учреждая, реформируя и унифицируя национальную налоговую систему, каждое государство учитывает не только свой исторический опыт и традиции, но и опыт соседа, как положительный, так и опыт ошибок, опыт, который, возможно, создал новые механизмы и методы.

Налоговая система Соединенных Штатов Америки является системой такого государства, где экономика является достаточно зрелой, мощной и относительно стабильной. Изучение американского опыта налогообложения является очень интересным и весьма информативным. Изучение опыта американского налогообложения предполагает выявление возможности заимствования определенных методов, видов и форм

контроля в области налоговых правоотношений. Указанные аспекты обосновывают актуальность настоящей статьи.

Начнем с того, что современное понятие налогового контроля представляет собой, в первую очередь, особую разновидность государственного контроля. Несмотря на многообразие сформулированных в научной и учебной литературе понятий налогового контроля, большинство ученых сходятся во мнении, что это, в общем и целом, контрольная деятельность уполномоченных должностных лиц налоговых органов за соблюдением налогоплательщиками, налоговыми агентами и плательщиками сборов законодательства о налогах и сборах, в порядке, установленном законодательством. Все мероприятия по налоговому контролю проводятся должностными лицами исключительно в пределах отведенной законом компетенции, посредством налоговых проверок, получения объяснений налогоплательщиков, налоговых агентов и плательщиков сбора, проверки данных учета и отчетности, осмотра помещений и территорий, используемых для получения прибыли, а также в иных формах, предусмотренных законодательством [1].

В большинстве зарубежных стран налоговые органы входят в систему министерства финансов. Налоговый контроль на региональном уровне и в административно-территориальных единицах осуществляется органами министерства финансов и налоговыми отделами местных администраций. Центральные органы осуществляют контроль за взиманием федеральных налогов, местные налоговые органы — за поступлением местных налогов. Каждое государство самостоятельно определяет организационные формы функционирования налоговой системы, именно поэтому не существует единообразной, универсальной системы налогового контроля для всех стран. Органы налогового администрирования в большинстве государств наделяются объемными полномочиями по осуществлению контрольных мероприятий.

В США создана Служба внутренних доходов США, непосредственно осуществляющая контроль за уплатой налогов и сборов. Образована была указанная служба в 1862 г., когда Конгресс США учредил Ведомство комиссара по внутренним доходам с целью сбора средств для

финансирования Гражданской войны 1861 г. Далее последовало образование Бюро внутренних доходов, которые взимали налоги на доходы с прибыли. В 1952 г. указанная служба была переименована в Службу внутренних доходов США [6].

Как мы уже отмечали, налоговая система Америки имеет три уровня. На верхнем уровне осуществляется контроль за соблюдением налогового законодательства и сбором федеральных налогов. На среднем уровне действуют налоговые службы Штатов, которые собирают налоги, вводимые законодательным органом Штатов. На местном уровне контроль осуществляют местные налоговые органы, за налогами, вводимыми местными органами власти.

Представительные органы Штата могут вводить только те налоги, которые не противоречат федеральному налоговому законодательству. Местные органы власти могут вводить только те налоги, которые не противоречат законодательству Штата.

Налоговые службы Америки достаточно самостоятельны и не подчинены друг другу, при этом они тесно взаимодействуют между собой. Они очень серьезно координируют свое взаимодействие, объединяют усилия по осуществлению контрольных мероприятий, поскольку многие налоги взимаются как на уровне федеральном, так и на уровне Штата. Служба внутренних доходов США тесно взаимодействует с указанными органами, предоставляя им необходимую информацию о налогоплательщике и его финансовой истории, участвует в программах по оказанию помощи налогоплательщикам в выполнении ими своих налоговых обязательств, проводит обучение сотрудников местных налоговых служб и налоговых служб Штатов.

Большинство Штатов и муниципалитетов пользуются федеральной налоговой системой как базой для разработки своих налоговых начислений. В каждом Штате имеется своя форма налоговой декларации, которая меньше федеральной по объему.

Служба внутренних доходов США имеет свои строго определенные задачи, которые сводятся к способствованию увеличению от добровольной уплаты налогов, облегчению процедуры уплаты налогов для налогоплательщиков, удовлетворению запросов налогоплательщиков и повышению качества работы Службы [2].

Являясь частью структуры министерства финансов Соединенных Штатов Америки, Служба внутренних доходов этого государства активно участвует в федеральных налоговых программах, которые утверждаются Конгрессом США.

Чтобы повысить эффективность контрольной деятельности Службы внутренних доходов США, этому органу решено было создать региональные отделения, которые осуществляют налоговый контроль на уровне Штатов. При каждом региональном отделении созданы центры по рассмотрению жалоб Министерства финансов, которые подчиняются руководителю управления. Структура налогового управления строится по принципу функциональных признаков и состоит из нескольких подразделений. Основные подразделения: Служба обработки налоговых деклараций, Служба проверки налоговых деклараций, Служба взимания налогов, Служба криминальных налоговых расследований, Отдел обслуживания налогоплательщиков, Служба пенсионных программ и некоммерческих организаций, Международный отдел, Отдел кадров, множество компьютерных центров, картотек, Специальные и вспомогательные отделы. При этом необходимо отметить, что деятельность Службы внутренних доходов очень активно финансируется бюджетными средствами [5].

Все физические и юридические лица в Америке обязаны заполнять и сдавать налоговую декларацию, даже в тех случаях если не платят никаких налогов; исключение составляют случаи, если налогоплательщик освобожден от подачи декларации законом. Все налогоплательщики, так же, как и в России, имеют идентификационный номер, наличие которого облегчает их общение с государственными налоговыми службами. В определенных случаях налогоплательщику может быть предоставлена отсрочка по сдаче декларации. Если гражданин США отказывается платить установленные налоги или сдавать декларацию, он будет привлечен к ответственности. При этом, стоит отметить, что в Америке это признается преступлением. Так же, как и в России, основными видами санкций в налоговой сфере являются штраф, тюремное заключение [1]. Наряду с этим налогоплательщику придется оплатить и судебные издержки из собственных средств [3].

При том что Служба внутренних доходов США является органом, контролирующим экономическую деятельность налогоплательщиков, она предлагает различные виды помощи. Она высылает налогоплательщикам бланки налоговой декларации, инструкцию по ее заполнению и в обязательном порядке все изменения, которые произошли в налоговом законодательстве США за прошедший налоговый период, а также информацию о том, где можно получить дополнительную помощь. Весь этот комплект любой налогоплательщик в Америке может заказать по почте. Налогоплательщик имеет возможность позвонить по «горячей линии» и получить консультацию по вопросу налогообложения или относительно налоговых рисков, получить комплект документов для сдачи декларации. Таких бесплатных телефонных служб порядка 40. Этим видом услуг пользуется очень много налогоплательщиков [3].

Декларация налогоплательщика Службой внутренних доходов принимается в таком виде, в каком ее присылает сам налогоплательщик, затем ее проверяют налоговые органы. Большая часть запросов и проверок в Америке осуществляется по почте. При этом налоговая служба может вызвать налогоплательщика для проверки, которая проводится путем собеседования. Если налогоплательщик не согласен с результатами проверки, то он может обратиться в Федеральное налоговое управление, где и разбирается большинство возникающих у налогоплательщика вопросов, в зависимости от результатов налогоплательщик имеет возможность обратиться в Налоговый Суд, Апелляционный Суд или Окружной Суд. Этот порядок напоминает порядок досудебного урегулирования налоговых споров в России. Налогоплательщики имеют право представлять свои интересы в суде лично или через представителя, адвоката или юриста.

Таким образом, важно отметить, что взаимоотношения налогоплательщика и государственных налоговых органов в Соединенных Штатах Америки строятся не на принципах подчинения, а на принципах сотрудничества, поддержки и согласованности. Налоговый контроль в Америке экономически обоснован. В средствах массовой информации ведется активная пропаганда неприятия любых форм ухода от уплаты налогов.

Мы выявили, что в системе государственной власти в любом зарубежном государстве созданы специальные органы управления, которые выполняют функции налогового администрирования. Среди таких органов выделяют органы, которые отвечают за осуществление в стране налоговой политики, органы, которые непосредственно занимаются взиманием налогов, и органы, контролирующие их уплату. Органы налогового администрирования в большинстве государств наделяются достаточно обширными полномочиями при осуществлении налогового контроля. Если государственный орган наделяется серьезными полномочиями, это означает, что деятельность этого органа должна, в первую очередь, строиться на определенных принципах. Таким образом, можно выделить несколько принципов работы органов, осуществляющих налоговый контроль в Соединенных Штатах Америки.

Принцип законности — универсальный принцип, который является формальным, поскольку в США такие вопросы выводятся на уровень законодательства. Предполагает соблюдение всеми субъектами налоговых правоотношений законов и иных нормативных правовых актов, основанных на законах.

Принцип определенности и непротиворечивости нормативных правовых актов. Акты законодательства о налогах и сборах должны быть сформулированы таким образом, чтобы каждый точно знал, какие налоги, когда и в каком порядке он должен платить. При этом в США этот принцип соблюдается неукоснительно. Так, при сдаче декларации налогоплательщику присылают все инструкции по ее заполнению и изменения, которые произошли в налоговом законодательстве за последний налоговый период.

Принцип справедливости вызывает особый интерес, поскольку понятие справедливости не является правовой категорией. Однако понятие справедливости все же существует. Справедливость — это должное, содержащее требование соответствия между реальной значимостью различных индивидов и их социальным положением, между их правами и обязанностями, между деянием и воздаянием, трудом и вознаграждением, преступлением и наказанием.

Принцип юридического равенства или всеобщности налогообложения в научной и учеб-

ной литературе по налогообложению находит свое выражение как принцип равного налогообложения или как принцип всеобщности и равенства налогообложения, равенства налогоплательщиков. Это означает, что одинаковые экономические результаты деятельности налогоплательщиков должны повлечь за собой и одинаковую ответственность за ее осуществление, в данном случае — одинаковое налоговое бремя. Что же касается принципа равенства в социальном государстве, то в отношении обязанности платить законно установленные налоги этот принцип предполагает, в первую очередь, то, что равенство должно достигаться посредством справедливого перераспределения доходов и дифференциации налогов и сборов. Таким образом, принцип юридического равенства предполагает, в общем и целом, безусловное требование сбалансированности прав и обязанностей участников налоговых правоотношений [5].

Принцип презумпции добросовестности в налоговом праве возможно толковать как принцип, при котором каждое лицо считается действующим добросовестно и разумно, пока в установленном порядке не будет доказано обратное.

Принцип демократизма выражается в том, что налоги взимаются с граждан для финансового обеспечения того государства, где проживают эти граждане. Это, соответственно, означает то, что собираемые налоги обеспечивают не только государственные структуры, аппарат власти, но и те категории граждан, которые не в состоянии обеспечивать себя самостоятельно, а также и тот сектор, который заведомо признан дотационным: речь идет о культуре, нравственных ценностях, науке, то есть то, во что приходится вкладывать огромное количество финансовых средств, не получая при этом никакой материальной прибыли. Таким образом, в обязанности платить налоги воплощен публичный интерес всего общества в целом.

Принцип установления налога только законом имеет давнюю историю. Конституция США закрепляет этот принцип еще со времен освобождения от колониальной зависимости. Только представительный орган может санкционировать тот или иной налог.

Принцип предела налогового бремени. Это означает, что налоговый закон не может иметь

никакого удушающего воздействия на налогоплательщика. После уплаты налогов гражданин должен иметь возможность удовлетворить все свои жизненные потребности.

Активно пропагандируется в США принцип фактической способности к уплате налога. Согласно этому принципу, граждане должны финансировать публичные расходы исключительно в соответствии со своими экономическими возможностями.

Принцип пропорционального налогообложения — это принцип, в соответствии с которым налоговое бремя распределяется равным образом.

Принцип эффективности налогообложения, в соответствии с которым с налогоплательщика взимаются налоговые платежи с минимальными затратами, наиболее приемлемыми для налогоплательщика [4].

Литература

1. Винницкий Л.В. Российское налоговое право: проблемы теории и практики. М., 2010. С. 189.
2. Воронков В.А., Иоффе М.Я. Налоговые системы зарубежных стран. М.: ЮНИТИ, 2007. С. 298.
3. Гамонина А.Н. Проблемы и перспективы использования в Российской Федерации положительного опыта организации и методики налоговых проверок США // Молодой ученый. 2014. № 1. С. 100–102.
4. Савин Д.А. Зарубежный опыт организации служб налогового контроля // Сервис в России и за рубежом. 2014. № 7. С. 138–144.
5. Тютюрюков Н.Н. Налоговые системы зарубежных стран: Европа и США. М., 2002. С. 197.
6. Фальшина Н.А. Налоговая дисциплина как фактор формирования правовой культуры нации в зарубежных странах. Ростов н/Д.: Наука-Спектр, 2016. С. 100.

THE CONCEPT OF TAX CONTROL IN THE UNITED STATES OF AMERICA

Falshina, Nelly A.,

PhD of Law, Associate Professor of the Chair of State (Constitutional) Law, Law Faculty, Southern Federal University

ANNOTATION. In this article, present survey theory and practice tax law of USA, the system of principles modern of tax law, open positive side and national peculiarity. In this article, present survey tax politics.

KEYWORDS: tax; tax terms; principles Russian tax law; reform; anti-crisis measures; effective tax system, crisis trends, national tax legislation.



Ерёмина Светлана Николаевна

кандидат юридических наук,
доцент кафедры гражданского процессуального и трудового права
юридического факультета
Южного федерального университета,
sneremina@bk.ru

УДК 34

АННОТАЦИЯ. Статья посвящена проблемным вопросам коллективно-договорного регулирования отношений социальных партнеров на уровне работодателя (локальный уровень). Проанализированы действующие нормы законодательства Российской Федерации, регулирующие процедуру заключения коллективного договора и правовые последствия нарушения ее, правовая природа коллективного договора. Рассмотрены проблемы, связанные с особенностями включенных в коллективный договор обязательств сторон социального партнерства, а также возможности привлечения сторон коллективного договора за неисполнение обязательств по коллективному договору.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: Трудовой кодекс РФ; профсоюзы; социальное партнерство; коллективный договор; договорные обязательства; работники; работодатели.

КОЛЛЕКТИВНО-ДОГОВОРНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ В РОССИИ: ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ

Процедура заключения коллективного договора. Результатом одной из форм социального партнерства на локальном уровне является коллективный договор (ст. ст. 27, 40 ТК РФ) [25]. По действующему законодательству любой коллективный договор появляется в сфере действия конкретного работодателя исключительно в ходе процедуры коллективных переговоров. Никаким иным способом коллективный договор не может быть разработан и введен в действие: ни путем предложения его проекта на обсуждение и последующим одобрением или еще каким-либо иным, что отражается в научной литературе [4, с. 21; 28, с. 182]. Вступление в переговорный процесс обусловлено положениями ст. 36 ТК РФ о том, что инициативу по проведению коллективных переговоров может проявить любая сторона социального партнерства, при этом у стороны, получившей данное предложение, нет возможности отказаться от процедуры переговорного процесса, что подтверждается судебной практи-

кой [15]. Собственно, полная процедура проведения коллективных переговоров отражена законодателем в Гл. 6 ТК РФ. В результате — она представляет собой поступательный процесс, который завершается подписанием сторонами коллективного договора (ч. 2 ст. 40; ч. 1 ст. 43 ТК РФ) в лице их полномочных представителей.

Нередко на практике подписанию коллективного договора предшествует его утверждение на общем собрании или конференции работников, что не предусмотрено законодательством. Данная процедура «ушла в прошлое» в 2006 г., когда были внесены достаточно кардинальные изменения в ТК РФ и утратил силу Закон РФ «О коллективных договорах и соглашениях» [29]. По согласованию сторон, зафиксированном в соответствующем протоколе заседания комиссии по ведению коллективных переговоров, может быть решен вопрос о необходимости обсудить проект колдоговора в соответствующих структурных подразделениях, а также вынести его на обсуждение и утверждение на общем собрании или конференции работников и т. п. Это обусловлено положениями ст. 42 ТК РФ. Но следует понимать, что данная процедура (обсуждение на общем собрании (конференции) работников) только удлинит процесс заключения коллективного договора и не является стадией переговорного процесса. По сути дела, собрание (конференция) работников является демократическим органом общей компетенции работников. Решения данного органа подписываются избранным председателем конференции и секретарем. Поэтому все это не имеет отношения к социально-партнерским взаимоотношениям сторон. Хотя по этому поводу хотелось бы отметить следующее: до настоящего времени в юридической литературе по трудовому праву встречаются точки зрения о том, что обсуждение в коллективе и утверждение на общем собрании (конференции) работников является неотъемлемым этапом переговорного процесса.

Например, Л.А. Остроухов и Р.Р. Ващенко, раскрывая этапы разработки и принятия коллективного договора, включают в них и этап утверждения и подписания коллективного договора [16, с. 306]. Такое же мнение высказывается Ю.П. Орловским [7, с. 58]. Однако мы полагаем (что подтверждается указанными выше

нормами действующего законодательства), что процедура утверждения коллективного договора допустима исключительно посредством принятия такого решения (об утверждении) социальными партнерами и никак иначе. В противном случае — данная стадия лишь является бессмысленной с правовой точки зрения и, в свою очередь, неутверждение коллективного договора в рамках общего собрания (конференции) не может повлиять на то, чтобы коллективный договор не вступил в силу. Это подтверждается, в частности, положениями ч. 2 ст. 40 ТК РФ о том, что даже если стороны в ходе коллективных переговоров будут иметь разногласия, по отдельным положениям проекта колдоговора (по любым условиям, в том числе по тем, которые выявляют непримиримые позиции сторон), то в течение 3 месяцев со дня начала коллективных переговоров стороны обязаны подписать коллективный договор по согласованным условиям, а по спорным — составить протокол разногласий. Безусловно, данная норма имеет ярко выраженный защитный характер, исключая возможность существования трудовые отношения без такого социально-партнерского акта, в качестве которого выступает коллективный договор. Однако это только в тех случаях, когда стороны в соответствии с нормами действующего законодательства вступили в переговорный процесс. Поскольку исходя из содержания ст. 36 ТК РФ коллективные договоры вообще могут не заключаться, т. к. трудовое законодательство не обязывает стороны их заключать. В специальной юридической литературе — в ходе изучения практики заключения коллективных договоров — отмечается, что чаще всего коллективные договоры вообще отсутствуют в организациях малого и среднего бизнеса, поскольку в них либо работники не объединяются в профессиональные союзы, либо созданный представительный орган работников не выступает с инициативой заключения коллективного договора [3, с. 44; 12, с. 171].

Однако не все авторы согласны с законодателем по поводу необязательности заключения коллективных договоров. Они в этом случае в качестве аргумента приводят следующее: ТК РФ устанавливает соответствующий перечень актуальных вопросов, которые отражаются в структуре и содержании коллективного дого-

вора, что, следовательно, каким-то образом направляет стороны к его заключению [10, с. 117], что не является с нашей точки зрения бесспорным. В связи с этим, например, Н.Н. Лукашева предлагает изменить ч. 4 ст. 40 ТК РФ, указав на то, что коллективный договор не «может», а «должен» заключаться у работодателей, как в организации в целом, так и в ее филиалах, представительствах и иных обособленных структурных подразделениях [10, с. 118]. Однако такое мнение не является распространенным среди ученых-трудовиков.

Правовые последствия нарушения процедуры заключения коллективного договора

В юридической литературе по поводу нарушения процедуры принятия коллективного договора среди ученых высказываются противоположные точки зрения. Например, А.Ф. Нуртдинова считает, что действующее российское законодательство не устанавливает никаких правовых последствий неблагоприятного характера вследствие нарушения процедуры принятия коллективного договора. Тем не менее она полагает, что возможно будет поставить вопрос о недействительности коллективного договора, если в ходе его принятия были допущены нарушения каких-либо процедурных правил в тех случаях, когда подобное несоблюдение повлекло за собой нарушение законных прав и интересов любой из его сторон [13, с. 98].

В свою очередь, Н.А. Филипцова полагает, что в любом случае, если коллективный договор был разработан без проведения коллективных переговоров, он должен признаваться не имеющим юридической силы [28, с. 184].

В свете изложенного выше хотелось бы отметить следующее: согласно ч. 3 ст. 50 ТК РФ законодатель допускает возможность признания определенной части условий коллективного договора недействительными и не подлежащими применению. Но признания его полностью не подлежащим применению трудовое законодательство не предусматривает. Вместе с тем в судебной практике встречаются случаи, когда коллективный договор полностью признается не имеющим юридической силы по причине нарушения процедуры его заключения [20]. Более того, имеют место случаи, когда работники обращаются с исками в суд о признании

коллективного договора недействительным по другим основаниям [14].

Однако все это вызывает закономерные сомнения по тем основаниям, что в трудовом праве отсутствует механизм признания договорных актов или их части недействительными. Это вытекает из содержания ч. 2 ст. 9 ТК РФ, носящей общий характер. При этом данное правило направлено на все трудовые акты договорного характера. Например, трудовой договор (акт индивидуального договорного регулирования) не может быть признан не заключенным или не имеющим юридической силы, если он не оформлен в письменной форме при фактическом допущении работника надлежащим представителем работодателя (ч. 2 ст. 67 ТК РФ).

Поэтому, на наш взгляд, нарушение процедуры заключения коллективного договора не может стать основанием для признания его не заключенным или, тем более, недействительным. Поэтому имеется необходимость изменить редакцию ч. 3 ст. 50 ТК РФ, исключив из нее слова «недействительны и», приведя ее, тем самым, в соответствие с ч. 2 ст. 9 ТК РФ.

О правовой природе коллективного договора

По нашему мнению, также является весьма важным вопрос о правовой природе коллективного договора. В юридической литературе и на практике коллективные договоры нередко признаются локальными нормативными актами. Например, И.О. Снигирева в свое время отмечала, что «...современный коллективный договор все более явственно приобретает черты локального правового нормативного акта» [23, с. 181]. Вместе с тем это не так, поскольку коллективный договор, действуя на локальном уровне, все же не может быть отнесен к локальным нормативным актам, что вытекает, в частности, ч. 1 и ч. 4 ст. 8 ТК РФ. Поскольку, — в первую очередь, правом принятия локальных нормативных актов наделены исключительно работодатели, а во вторую, — коллективные договоры обладают более высокой юридической силой, чем локальные нормативные акты.

Как по этому поводу справедливо пишет В.А. Сафонов, — локальный нормативный акт (принятый работодателем) и включенный в текст коллективного договора, даже в качестве

приложения, меняет свою правовую природу [21, с. 80]. Поэтому для его изменения или преобразования необходимо достижение согласия между сторонами социального партнерства. Следовательно, в силу указанных выше особенностей, коллективный договор не может рассматриваться в качестве локального нормативного акта.

К сожалению, это зачастую не учитывается судебной практикой [19]. Например, постановлением ФАС Волго-Вятского округа по делу № А29-133/2009 от 24.09.2009, коллективный договор был признан локальным нормативным актом. Аналогичные решения принимались и другими судебными инстанциями [см.: 2; 18 и др.].

Хотя в некоторых странах на постсоветском пространстве коллективный договор в действующем там трудовом законодательстве признается как локальный нормативный правовой акт (ст. 361 Республики Беларусь) [24].

В РФ коллективный договор представляет собой акт социального партнерства договорного характера [1; 22, с. 14, 16, 17]. По своей сути, в соответствии с указанной выше ст. 9 ТК РФ, он является договорным актом, заключенным социальными партнерами на локальном уровне. Отдельные ученые видят разницу между понятиями категориями «акт социального партнерства» и «нормативный правовой договор», не признавая акт социального партнерства нормативным правовым договором. Например, Н.А. Филипцова указывает, что коллективный договор неверно называть актом социального партнерства, поскольку он является не чем иным, как разновидностью нормативного правового договора. В связи с этим она предлагает изменить редакцию ст. 40 ТК РФ, включив в легальное определение понятия «коллективный договор» упоминание о том, что он представляет собой нормативный правовой договор [28, с. 186].

Однако нельзя признать такую точку зрения бесспорной, поскольку указание законодателя на то, что коллективный договор — это правовой акт, не меняет сущности социально-партнерского соглашения, каковым выступает коллективный договор. Дело в том, что коллективный договор, с одной стороны, содержит, как и любой договор, соответствующие обязательства сторон, а с другой, — нормы пра-

ва. Это обстоятельство не меняет того, что он представляет собой правовой акт. Как известно, любой правовой акт имеет соответствующие юридические последствия для субъектов, в отношении которых направлено его действие (например, приказ о приеме на работу или правила внутреннего трудового распорядка и т. д.). В свою очередь, правовые акты могут быть нормативными или ненормативными. В частности, нормативный правовой акт содержит нормы права, а нормативный правовой договор включает как нормы права, так и обязательства сторон. При этом он с юридической точки зрения является правовым актом. Поэтому такой нормативный правовой договор, как коллективный договор, не утрачивает своей сущности и в случаях, когда он именуется в качестве акта социального партнерства, поскольку в этом случае подчеркивается специфическое правовое положение сторон, которые его заключили.

В данном случае можно провести сравнение коллективно-договорных отношений с индивидуальными договорными отношениями в трудовом праве. Последние базируются на правовом неравенстве сторон заключенного договора и подчинении работника хозяйской власти работодателя при условии правомерности ее использования последним (см., напр.: ст. 56 ТК РФ). В результате, являясь правовым актом, индивидуальный трудовой договор не может содержать норм права индивидуального характера, только дублировать правовые нормы в своем тексте, включая в его содержание права и обязанности сторон, установленные действующим законодательством, подзаконными нормативными правовыми актами, коллективными договорами и соглашениями (см.: ч. 5 ст. 57 ТК РФ).

Как отмечается в юридической литературе, норма права представляет собой правило поведения, регулирующие соответствующие общественные отношения и носящее обязательный характер, которое установлено или санкционировано государством, а также обеспечено защитой посредством принудительной силы данного государства [8, с. 174; 11]. В свою очередь, содержащиеся в коллективном договоре нормы права распространяются исключительно на работников конкретного работодателя и также, как и иные правовые нормы,

имеют обязательный характер и обеспечены установленными в трудовом праве способами их защиты (Раздел XIII ТК РФ).

Специфика обязательственной части коллективного договора

Вместе с тем нельзя не обратить внимание на особенности обязательственной части коллективного договора. Она, в первую очередь, базируется на внутриотраслевых принципах трудового права, среди которых в данном контексте следует выделить такие как: реальность обязательств, принимаемых на себя сторонами; обязательность выполнения коллективных договоров и ответственность сторон, их представителей за невыполнение по их вине коллективных договоров (ст. 24 ТК РФ). По этому поводу хотелось бы отметить следующее — совершенно очевидно, что несмотря на провозглашенное законодателем равенство сторон коллективного договора (ст. 24 ТК РФ), фактически они не могут сравниться в своем экономическом положении и правовых возможностях. Это обусловлено тем, что работодатель обладает целым комплексом финансовых, материальных и других ресурсов, что не характерно для работников. Даже в тех случаях, когда они имеют собственные материальные средства вследствие объединения в профсоюзную организацию, которая наделяется статусом юридического лица и проходит государственную регистрацию (ч. 1 ст. 8 ФЗ «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности. Далее по тексту — ФЗ о профсоюзах») [26]; владеют, пользуются и распоряжаются принадлежащим им на праве собственности имуществом, включая денежные средства (пункты 1–2 ст. 24 ФЗ о профсоюзах). Более того, работники могут вообще не объединяться в профсоюз (ст. 2 ФЗ о профсоюзах) или не регистрироваться в качестве юридического лица (п. 1 ст. 8 ФЗ о профсоюзах).

Указанное выше позволяет сделать вывод о том, что никаких иных обязательств, помимо установленных заключенными с работниками индивидуальными трудовыми договорами, правилами внутреннего трудового распорядка и должностными инструкциями, — возложить на них не представляется возможным. Разве что обязательство — не прибегать к забастовкам в случаях выполнения работодателем усло-

вий коллективного договора в течение периода его действия. К такому мнению приходят и авторы, занимающиеся вопросами трудового права [7, с. 72].

Правовые последствия за неисполнения обязательств по коллективному договору

Чтобы разобраться в этом вопросе, обратимся в связи с этим к нормам действующего законодательства. Статья ст. 55 ТК РФ содержит отсылочную норму, согласно которой виновные лица, представляющие стороны социального партнерства, нарушающие или невыполняющие обязательства по коллективному договору, подвергаются к административной ответственности в виде штрафа в порядке, установленном федеральным законом. В свою очередь, согласно ст. 5.31 КоАП РФ [6], ответственность в виде штрафа наступает исключительно в отношении представителей работодателя. Представители работников, даже в случаях нарушения обязательств — не организовывать забастовки — юридической ответственности нести не будут, поскольку положения ст. 5.31 КоАП РФ не позволяют ее истолковать как-то иначе.

Указанное выше обстоятельство вызывает непринятие данной нормы со стороны представителей работодателя и отражается в специальной литературе. Так, В. Екабсон пишет по этому поводу, что безответственность профсоюзов в рамках социального партнерства подтверждается отсутствием какой-либо судебной практики по данной проблеме. Она отмечает, что в данном случае «...выхолащивается принцип ответственности сторон социального партнерства за нарушение или невыполнение коллективного договора, который может предусматривать обязательства обеих сторон, а не только работодателя» [5, с. 9]. Поэтому необходимо изменить административное законодательство России с тем, чтобы в рамках равного положения сторон социального партнерства не только работодатели, но и представители работников несли ответственность по ст. 5.31 КоАП РФ [Там же]. Аналогичную точку зрения высказывал в свое время и А.Я. Петров [17].

Вместе с тем данные авторы сами видят существенные недостатки в своей точке зрения. Они вытекают непосредственно из норм ТК РФ, согласно которым нельзя не заметить, что, во-первых, стороной коллективного договора

являются работники, а не лица их представляющие (ч. 1 ст. 25 и ч. 1 ст. 40 ТК РФ) [26, с. 9]. Это означает, что индивидуальные работники не могут нести юридическую ответственность по социальному партнерству в силу особенностей их правового положения невозможности единолично стать социальными партнерами.

Во-вторых, представителями работников могут быть как первичные профсоюзные организации, так и иные представители, избираемые работниками (ч. 2 ст. 29 ТК РФ). При этом, как указывалось выше, данные представители могут выступать в качестве общественной организации, не зарегистрированной как юридическое лицо (профсоюзы), так и некоего общественного органа (например, общественного совета трудового коллектива и т. п.), являющегося органом непосредственной демократии работников, создание которых допускается законодательством, но не регулируется его нормами (ст. 31 ТК РФ). Каким образом можно будет возложить административную ответственность на них — большой вопрос. И в-третьих, если, например, в забастовке, от которой отказались работники на период действия коллективного договора будут участвовать лица, не являющиеся членами профорганизации, а представителем работников выступает первичная профсоюзная организация? Все эти вопросы не позволяют нам признать обоснованными предложения о возложении административной ответственности на работников за невыполнение обязательств по коллективному договору на работников, даже в далекой перспективе.

С другой стороны, согласно ст. 417 ТК РФ предусмотрена имущественная (гражданско-правовая ответственность) представительного органа работников, который объявил и не прекратил забастовку после признания ее судом незаконной. В этом случае на него возлагается обязанность возместить убытки работодателю, причиненные ему в связи с этим, — за счет своих средств. Размер убытков устанавливается судом. Возникает вопрос: можно ли признать забастовку, от которой отказались работники, закрепив данное обязательство в коллективном договоре, в случае соблюдения работодателем условий данного коллективного договора в период его действия, незаконной?

Ответ на данный вопрос не может дать ст. 413 ТК РФ. В соответствии с данной нормой

забастовка может быть признана незаконной только в трех случаях, перечисленных в частях 1 и 3 указанной статьи. Норма носит императивный характер и не допускает расширенного толкования. Других оснований для признания забастовки незаконной законодатель не предусматривает. При этом правом признать забастовку незаконной наделены исключительно верховные суды республик, краевые, областные суды, суды городов федерального значения, а также суды автономных областей и автономных округов (ч. 4 ст. 423 ТК РФ).

Какой вывод можно сделать в данном случае? Проведение забастовки, от которой работники отказались на период действия коллективного договора при соблюдении работодателем его условий, не может быть признано в качестве незаконных действий, а следовательно, и незаконной забастовкой. Во-первых, данный случай не установлен положениями ст. 413 ТК РФ (следовательно и забастовка не может быть признана незаконной). А во-вторых, важное значение имеет правовое положение представительного органа, который возглавляет данную забастовку. Так, к примеру, представительный орган профсоюзной организации, не наделенный правами юридического лица, или иной представительный орган работников не могут выступать в качестве ответчика по данному делу в случае обращения работодателя в надлежащий суд с требованием привлечь его к имущественной ответственности.

Однако, если же мы обратимся к ч. 2 ст. 41 ФЗ «Об общественных объединениях», то согласно данной норме имеется формальная возможность привлечь к юридической ответственности руководящих лиц общественных объединений, не обладающих статусом юридического лица [27. Далее — ФЗ об объединениях]. При этом нельзя, по нашему мнению, сделать вывод о безусловной возможности применения санкционных мер гражданско-правовой ответственности к лидерам профсоюзной организации, не наделенной правами юридического лица. Это обусловлено тем, что согласно ч. 3 и 4 ст. 5 ТК РФ, Трудовой кодекс РФ обладает более высокой юридической силой по отношению к федеральным законам. И в данном случае, как указывалось выше, в соответствии с нормой ч. 2 ст. 417 ТК суд может привлечь только представительный орган работников, а не лиц, его

возглавляющих. Уместно здесь будет привести цитату А.М. Куренного по этому поводу. Он отметил, что «...что у представительного органа работников нет никаких “своих средств” (по крайней мере достаточных для хоть какого-то возмещения убытков)! И “карликовые” профсоюзы практически ничем не рискуют, объявляя забастовку» [9, с. 3].

Более того, иные представители работников, возглавившие (даже незаконную) забастовку, также не могут быть привлечены к такой ответственности, как на них не может распространяться и ФЗ об объединениях, так как объединение работников в некий представительный орган в целях заключения коллективного договора не может быть признано общественным объединением и не соответствует легальному определению его понятия (ст. 5 ФЗ об объединениях). Кроме того, руководители его не могут быть привлечены к данному виду юридической ответственности и в силу указанной выше ч. 2 ст. 417 ТК РФ.

Все проблемные вопросы, о которых говорилось в настоящей статье, свидетельствуют о том, что действующие нормы трудового права, регулирующие вопросы социального партнерства на локальном уровне, — несовершенны. Очевидно, настало время пересмотреть некоторые из них таким образом, чтобы механизм взаимодействия социальных партнеров заработал без «сбоев», чтобы как можно более близко реализовались задачи, поставленные законодателем в ч. 2 ст. 1 ТК РФ по достижению оптимального баланса интересов сторон трудовых отношений, в том числе коллективных (социально-партнерских).

Литература

1. Актуальные проблемы трудового права: учебник для магистров / отв. ред. Н.Л. Лютов. М.: Проспект, 2017. 688 с.
2. Апелляционное определение Кемеровского областного суда по делу № 33-5603 от 09.06.2015 [Электронный ресурс] // СПС Консультант Плюс. URL: <http://www.consultant.ru>.
3. Бушуев И.С. Коллективный договор: тенденции развития // Законодательство и экономика. 2015. № 12. С. 41–44.
4. Джилаван А.Д. Коллективный договор в системе социального партнерства в России и в некоторых зарубежных странах: сравнительно-правовой анализ: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011. 26 с.
5. Екабсон В. Последствия социального партнерства // ЭЖ-Юрист. 2013. № 26. С. 9.
6. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 23.04.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 14.05.2018) [Электронный ресурс] // Первоначальный текст опубликован: СЗ Р. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 1. URL: <http://www.consultant.ru>
7. Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации (постатейный) / отв. ред. Ю.П. Орловский. 7-е изд., испр., доп. и перераб. М.: КОНТРАКТ, КНОРУС, 2015. 1272 с.
8. Краснов Ю.К., Надвикова В.В., Шкатулла В.И. Юридическая техника: учебник. М.: Юстицинформ, 2014. 536 с.
9. Куренной А.М. Пospорьте по закону // Юридическая газета. 2011. № 13. С. 3.
10. Лукашева Н.Н. О некоторых особенностях социального партнерства и одной из важнейших его основ — коллективном договоре // Ученые записки Крымского федерального университета имени В.И. Вернадского. Юридические науки. 2016. Т. 2 (68). № 4. С. 116–123.
11. Мелехин А.В. Теория государства и права: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. [Электронный ресурс] // СПС Консультант Плюс. 2009. URL: <http://www.consultant.ru>
12. Настольная книга руководителя организации: правовые основы / отв. ред. И.С. Шиткина. М.: Юстцинформ, 2015. 506 с.
13. Нуртдинова А.Ф. Коллективно-договорное регулирование трудовых отношений: теоретические проблемы: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1998. 346 с.
14. Определение Московского городского суда по делу № 4Г-8076/2017 от 30.06.2017 [Электронный ресурс] // СПС Консультант Плюс. URL: <http://www.consultant.ru>
15. Определение Санкт-Петербургского городского суда от 30.05.2011 № 33-8007/11; Апелляционное определение Оренбургского областного суда от 16.05.2013 по делу № 33-2900/2013 [Электронный ресурс] // СПС Консультант Плюс; Апелляционное определение Московского городского суда от 02.03.2018 № 33-4604/2018. URL: <http://www.consultant.ru>.
16. Остроухов Л.А., Ващенко Р.Р. Заключение коллективного договора как современный метод установления договорного регулирования // Наука и современность. 2014. С. 304–307.
17. Петров А.Я. Трехстороннее взаимодействие и сотрудничество. ТК РФ и основные принципы социального партнерства [Электронный ресурс] // Кадровик. Трудовое право для кадровика. 2007. № 11. URL: <http://www.consultant.ru>
18. Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа по делу № А51-36354/2013 от 03.12.2014 [Электронный ресурс] // СПС Консультант Плюс. URL: <http://www.consultant.ru>
19. Постановление ФАС Волго-Вятского округа по делу № А29-133/2009 от 24.09.2009 [Электронный ресурс] // СПС Консультант Плюс. URL: <http://www.consultant.ru>
20. Постановление ФАС Уральского округа № Ф09-1326/08-С3 по делу № А60-11974/07 от 12.03.2008 [Элек-

тронный ресурс] // СПС Консультант Плюс. URL: <http://www.consultant.ru>

21. Сафонов В.А. Коллективные договоры как правовые акты социального партнерства // Актуальные проблемы российского права. 2015. № 2. С. 77–83.

22. Сошникова Т.А. Социальное партнерство и его роль в регулировании оплаты и стимулирования труда // Трудовое право в России и за рубежом. 2015. № 3. С. 14–18.

23. Трудовое право: учебник / под ред. О.В. Смирнова, И.О. Снигиревой. М., 2008. 600 с.

24. Трудовой кодекс республики Беларусь от 26 июля 1999 г. № 296-З. Принят Палатой представителей 8 июня 1999 года. Одобрен Советом Республики 30 июня 1999 года [Электронный ресурс] // URL: <http://трудова-кодекс.бел>

25. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 05.02.2018) // Первоначальный текст опубликован: СЗ РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 3 [Электронный ресурс] // СПС Консультант Плюс. URL: <http://www.consultant.ru>

26. Федеральный закон от 12.01.1996 № 10-ФЗ (ред. от 03.07.2016) «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» [Электронный ресурс] // Первоначальный текст опубликован: СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 148. URL: <http://www.consultant.ru>

27. Федеральный закон от 19.05.1995 № 82-ФЗ (ред. от 20.12.2017) «Об общественных объединениях» [Электронный ресурс] // Первоначальный текст опубликован: СЗ РФ. 1995. № 21. Ст. 1930. URL: <http://www.consultant.ru>

28. Филищова Н.А. Некоторые вопросы заключения коллективного договора как вида нормативного правового акта // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. 2014. № 4(19). С. 182–189.

29. Часть 4 ст. 12 Закона РФ от 11.03.1992 № 2490-1 (ред. от 29.06.2004) «О коллективных договорах и соглашениях». Утратил силу в 2006 году в связи с принятием ФЗ от 30.06.2006 № 90-ФЗ, внесшим изменения в ТК РФ // Первоначальный текст опубликован: Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 17. Ст. 890.

COLLECTIVE-CONTRACTUAL REGULATION IN RUSSIA: PROBLEMATIC ISSUES

Eryomina, Svetlana N.

PhD in Law, Associate professor of the Department of Civil Proceedings and Labor Law
of the Law Faculty of the Southern Federal University

ANNOTATION. This article is devoted to topical issues of collective bargaining agreements regulating the relations of the social partners on the level of the employer (the local level). The author examines the norms of the existing Russian legislation governing the collective bargaining process and the legal consequences of a breach of the procedure; analyzes the legal nature of the collective agreement in this article. The author analyzes also problems related to the features of the obligations of the parties to the social partnership included in the collective agreement, as well as the possibility of involving parties of the collective agreement to the legal liability for failure to fulfill obligations under a collective agreement.

KEYWORDS: Labor Code of the Russian Federation; trade unions; social partnership; collective agreement; contractual obligations; employees; employers.

РЕТРОВЗГЛЯД: УЧЕНЫЕ ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКУЛЬТЕТА



Иванников Иван Андреевич

доктор юридических наук, доктор политических наук, профессор кафедры теории и истории государства и права юридического факультета Южного федерального университета, weide02@gmail.com

УДК 347.9

АННОТАЦИЯ. Впервые публикуется научно-педагогическая биография кандидата юридических наук, доцента, крупного специалиста в области арбитражного и гражданского процесса Валерия Николаевича Гапеева, который с 1967 по 2012 годы трудился на юридическом факультете Ростовского государственного университета и Южного федерального университета. В статье освещены жизненный путь и научные взгляды и достижения В.Н. Гапеева по проблемам цивилистики.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: Валерий Николаевич Гапеев; биография; гражданский процесс; арбитраж; арбитражная форма защиты прав.

ГАПЕЕВ ВАЛЕРИЙ НИКОЛАЕВИЧ — «РЫЦАРЬ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА»

Гапеев Валерий Николаевич родился 23 февраля 1939 года в Ростове-на-Дону в семье токаря и бухгалтера. Большую роль в воспитании Валерия Николаевича Гапеева сыграла бабушка по линии мамы — Мария Яковлевна Прочий. Она еще до революции получила хорошее образование и привила своим детям и внукам любовь к чтению книг. В ростовской школе № 27 он был секретарем комсомольской организации. После окончания средней школы города с серебряной медалью поступил на юридический факультет Ростовского государственного университета. В период учебы в университете дважды ездил на целину. В 1961 году окончил РГУ и был направлен на работу следователем в прокуратуру Луганской области Украины. Потом работал государственным арбитром в Ростовском государственном областном арбитраже. В 1969 году окончил аспирантуру РГУ.

С 1967 года В.Н. Гапеев стал работать в РГУ.

В 1971 году под руководством профессора Евгения Ивановича Филиппова в Саратовском юридическом институте защитил кандидатскую диссертацию на тему «Сущность арбитражной формы защиты права» [7]. Автор диссертации исходил из того, что совершенствование деятельности государственного арбитража не может быть аргументировано без осмысления сущности арбитражной формы защиты права. К исследованию проблемы автор подошел на основе истории становления и развития арбитражной формы защиты права в советском государстве начиная от создания арбитражных комиссий. Главной причиной возникновения государственного арбитража В.Н. Гапеев считал принципы социалистического хозяйствования. Автор различал гражданско-процессуальную (универсальную) и арбитражную (хозяйственную) формы защиты права, но при этом арбитражная процессуальная форма не является единственной формой защиты хозяйственного права. В дальнейшем тема арбитража стала в творчестве В.Н. Гапеева одной из главных в советский период его научной деятельности.

В 1983 году В.Н. Гапеев издал монографию «Правосудие и арбитраж», а в 1988 — «Участники гражданского и арбитражного процесса».

С 1989 по 1994 годы В.Н. Гапеев был заведующим кафедрой гражданского права РГУ. В 1995 году на юридическом факультете РГУ была создана кафедра гражданского процесса. Это была шестая кафедра в России с таким названием. Ее возглавил специалист в области гражданского процесса и арбитражного процесса доцент В.Н. Гапеев. К 2000 году В.Н. Гапеевым было опубликовано более 80 работ, в том числе 2 монографии.

В.Н. Гапеев печатался в журналах «Советская юстиция» [1] (1971–1981, 1984–1986), «Известия СКНЦ ВШ. Общественные науки» (1981, 1988, 1992), «Вестник высшей школы» (1985), «Хозяйство и право» (1990), «Вестник Московского университета. Право» (1990). Публиковался он и в таких известных и популярных центральных газетах, как «Литературная газета» (1977 год), «Советская Россия» (1977), «Медицинская газета» [4] (1983).

При обсуждении в 2000 году Проекта нового Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации В.Н. Гапеев выразил свое

мнение в статье о процессуальных отношениях прокурора и арбитражных судов. В проекте говорилось: «Прокурор вправе обратиться в арбитражный суд с иском: 1) о признании недействительной сделки, противоречащей публичным интересам; 2) об оспаривании нормативных правовых актов (кроме нормативных правовых актов, проверка конституционности которых отнесена к исключительной компетенции Конституционного Суда Российской Федерации), а также ненормативных актов, действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, общественных объединений, организаций, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих, не соответствующих законам и иным нормативным правовым актам и нарушающих права и законные интересы организаций и граждан в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности» [5].

По мнению В.Н. Гапеева, «эти положения резко сужают возможности инициирования прокурором арбитражного процесса и к тому же противоречат действующему материальному законодательству и законодательству о прокуратуре. Так, согласно п. 7 ст. 21 Федерального закона от 21 июля 1997 г. “О приватизации государственного имущества и об основах приватизации муниципального имущества в Российской Федерации” в случае невыполнения победителем коммерческого конкурса инвестиционных и (или) социальных условий, ... лица, указанные в п. 1 ст. 29 ... **обязаны в судебном порядке предъявить иски...** Таким образом, прокурор не только может, но и обязан возбудить арбитражный процесс, причем не только по делам о признании сделок приватизации недействительными (что прямо закреплено в ст. 29), но и об их расторжении» [5].

В.Н. Гапеев считал, что «...арбитражно-процессуальное законодательство должно быть строго подчинено формулировкам законодательства о прокуратуре. Это прямо предусмотрено ч. 5 ст. 129 Конституции, в которой указывается, что полномочия, организации и порядок деятельности прокуратуры РФ определяются федеральным законом. Закон о прокуратуре не носит статуса федерального конституционного, но его положение в системе законодательства исключительно в том смысле, что никакие другие нормативные акты не



Гапеев Валерий Николаевич
(1939–2012)

могут, например, сужать круг прокурорских полномочий, прямо закрепленных в законе, необходимость издания которого предписывается Конституцией» [5].

В.Н. Гапеев критиковал Проект нового Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации за то, что его авторы все эти пропуски проигнорировали, допустили ошибки концептуального характера. Его вывод категоричен и четко выражает его позицию: «Достижение подлинной (не корпоративной) самостоятельности судов и независимости судей возможно лишь при активном участии прокуратуры в реализации судебной власти. Есть утверждения, что Конституция, поместив ст. 129 в главу, посвященную судебной власти, ошиблась. Думаю, что ошибаются те, кто это утверждает» [5].

Валерий Николаевич Гапеев придерживался известного ленинского положения о том, что любой закон всегда есть отражение политики, а политика есть отражение экономики. В силу этого принятый в 2002 году Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации был охарактеризован им как «важнейший политический документ современной России, отражающий в свою очередь систему идеологических выводов о том, каким должно быть правосудие по гражданским делам» [2, с. 466]. Оценка ГПК РФ дана была отрицательной, В.Н. Гапеев писал, что «при знакомстве с ГПК

создается впечатление, что он написан судьями для своих нужд. Обеспечивая для них максимально комфортную обстановку» [2, с. 467]. Недостатком ГПК он считал устранение начала «...коллегиальности при рассмотрении гражданских дел в судах первой инстанции. Лишь дела о расформировании избирательных комиссий, комиссий референдума рассматриваются судом коллегиально в составе трех профессиональных судей (ч. 2 ст. 260-1 ГПК)» [2, с. 469]. В.Н. Гапеев не стеснялся в выражениях в адрес законодателей и продолжая критику отмечал: «Но самое диковинное состоит даже не в этом. ГПК ввел единоличный апелляционный порядок рассмотрения дел по жалобам на судебные постановления мировых судей, не вступившие в законную силу (ч. 3 ст. 7)» [2, с. 469]. Также ГПК снизил начала гласности. Оценка «реформ» в Российской Федерации В.Н. Гапеевым дана в статье была отрицательной.

Как специалист в области отраслевого законодательства, он не мог не выразить своего отношения к проблеме толкования норм права. Вопросы судебной практики, разъяснения Президиума Верховного Суда Российской Федерации, по его мнению, кроме Конституции Российской Федерации «...должны содержаться в Федеральном конституционном законе о Верховном суде РФ, принятие которого... является настоятельно необходимым» [6].

Свою научно-исследовательскую работу он проводил не прерывая контакты с практиками. Он много лет был членом научно-консультативного совета при Ростовском областном суде, консультировал предпринимателей. По свидетельству профессора А.А. Лукьянцева, Валерий Николаевич Гапеев жил по принципу «ни дня без строчки». Его рабочий стол всегда был завален новейшей литературой по гражданскому процессу и гражданскому праву. В свободное время В.Н. Гапеев любил совершать велосипедные прогулки. В советское время он вместе с А.А. Лукьянцевым совершил велосипедную поездку по Золотому кольцу России из Ростова-на-Дону до Ленинграда.

Под научным руководством В.Н. Гапеева были защищены кандидатские диссертации С.Л. Симонян и Е.С. Смагиной. Ученики В.Н. Гапеева, вспоминая о нем, отметили: «Валерий Николаевич был еще и очень скромным человеком, имел уникальное качество видеть в

людях лучшее, умел слушать и слышать, никогда не отказывал в помощи и поддержке, обладал неповторимым чувством юмора»¹.

В.Н. Гапеев читал лекции и проводил семинарские занятия по гражданскому процессуальному праву и спецкурсам на высоком теоретическом уровне. Его лекции отличались новизной и научной добросовестностью. Некоторые студенты считали, что именно В.Н. Гапеев научил их работать с кодексом. Научные труды В.Н. Гапеева и в наши дни не потеряли своей актуальности. Положения, обоснованные в его работах, могут быть использованы при формировании позиций по сложнейшим вопросам судопроизводства на современном этапе с целью сохранения его основ и гарантий судебной защиты человека, которой всю свою научную и практическую деятельность на ниве юриспруденции посвятил «рыцарь гражданского процесса» Валерий Николаевич Гапеев.

¹ Предисловие // В кн.: *Гапеев В.Н. Избранные труды.* Ростов н/Д.: Изд-во ЮФУ, 2014. С. 5.

Умер В.Н. Гапеев 11 декабря 2012 года в Ростове-на-Дону.

Литература

1. *Гапеев В.Н.* Альтернативная подведомственность по гражданским делам // Советская юстиция. 1984. № 12. С. 8–9.
2. *Гапеев В.Н.* ГПК РФ как факт политической жизни // Гапеев В.Н. Избранные труды. Ростов н/Д.: Изд-во ЮФУ, 2014. С. 465–471.
3. *Гапеев В.Н.* Избранные труды. Ростов н/Д.: Изд-во ЮФУ, 2014. 564 с.
4. *Гапеев В.Н.* Интересы детей — это главное // Медицинская газета. 2 декабря 1983 г.
5. *Гапеев В.Н.* О процессуальных контактах прокурора и суда в проекте Арбитражного процессуального кодекса РФ // Гапеев В.Н. Избранные труды. Ростов н/Д.: Изд-во ЮФУ, 2014. С. 521–527.
6. *Гапеев В.Н.* Разрешение гражданских дел и полномочия Верховного суда России // Гапеев В.Н. Избранные труды. Ростов н/Д.: Изд-во ЮФУ, 2014. С. 497–502.
7. *Гапеев В.Н.* Сущность арбитражной формы защиты прав: дис. ... канд. юр. наук. Саратов, 1971.

GAPEEV VALERIY NIKOLAYEVICH — “KNIGHT OF THE CIVIL PROCESS”

Ivannikov, Ivan A., Doctor of Law, Doctor of Political Science, Professor, Chair of Theory and History of State and Law, Law Faculty, Southern Federal University

ANNOTATION. For the first time the scientific and pedagogical biography of Candidate of Sciences (Law), Associate Professor, a major specialist in the field of arbitration and civil procedure Valery Nikolayevich Gapeev, who from 1967 to 2012 worked at the Faculty of Law of the Rostov State University and Southern Federal University. The article highlights the life path and scientific views and achievements of V.N. Gapeev on the problems of civilization.

KEYWORDS: Valery Nikolaevich Gapeev; biography; civil process; arbitration; arbitration form of protection of rights.

Андронов Андрей Владимирович

аспирант кафедры теории и истории государства
и права юридического факультета
Южного федерального университета

УДК 34

АННОТАЦИЯ. В статье проведен анализ правовой природы механизма государства. С позиции теоретической юриспруденции автор проанализировал признаки механизма государства: системность, наличие государственных органов, т. е. первичных элементов государства, наличие определенных полномочий у каждого государственного формирования, связь между механизмом государства и функциями государства, вооруженность организационными и материальными средствами. Рассмотрена структура механизма государства и определено место вооруженных сил в данной конструкции.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: механизм государства; государственный аппарат; государственный орган; вооруженные силы; воинская обязанность; военная служба.

МЕСТО ВООРУЖЕННЫХ СИЛ В МЕХАНИЗМЕ ГОСУДАРСТВА

В существующих условиях современного развития государства понятие «механизм государства» по-прежнему занимает свое место в понятийном аппарате теории государства и права. Однако стоит отметить, что понятие «механизм государства» используется преимущественно в отечественной правовой науке, а не зарубежной, поскольку при исследовании иностранного государства чаще всего выделяют такие понятия, как государственная власть, институты государства, форма государства, формы правления. Впрочем, несмотря на это, в целях наполняемости понятийного аппарата и отражения специфики развития института государства в нашей стране вполне оправдывает себя использование данного понятия. Вполне естественно возникают вопросы о сущности механизма государства, его признаках. Целью данной публикации является попытка дать ответы на указанные вопросы.

Рассматривать государство в качестве статичной, застывшей системы не следует. Государство это

функционирующая, динамично развивающаяся целостная система со своей структурой, образованной определенными элементами. Понятие «механизм государства» является системообразующим для восприятия государства как целостного явления; предполагается, что оно позволяет связывать элементы государства в единый, структурно-функциональный «организм» и придавать им динамический смысл. Нередко в реальной жизни из СМИ можно услышать такие формулировки, как: «государство не обращает внимание на решение определенных проблем», «государство должно помочь в чем-то», «государство не выделяет достаточное количество материальных средств» и прочее. Таким образом, в подобных случаях государство понимается не как нечто абстрактное, а вполне конкретное. Вполне справедливо замечено, что содержанием государства является его государственный аппарат, весь реальный процесс его жизнедеятельности [4, с. 80]. И вот как раз здесь и возникает извечный вопрос всех теоретиков государства и права, каково же соотношение двух понятий «государственный аппарат» и «механизм государства». Взгляды ученых на эту проблему разделились. Проанализировав точки зрения отечественных теоретиков государства и права (Л.П. Рассказова, И.А. Иванникова, А.В. Серегина, В.И. Власова, В.М. Сырых, Н.И. Матузова, А.В. Малько, В.Е. Чиркина) [2–4; 6–9; 12], можно выделить несколько позиций в решении данного вопроса.

1. Механизм государства отождествляется с государственным аппаратом. Государственный аппарат представляет собой систему органов государства, создаваемых в установленном законом порядке для решения конкретных задач и наделенных для этого властными полномочиями. Таким образом, понятия «механизм государства» и «государственный аппарат» рассматриваются как синонимы.

2. Существует также концепция, сторонники которой помимо государственного аппарата включают в механизм государства еще и так называемые материальные придатки или подсистемы: правоохранительные органы (полицию или милицию); вооруженные силы; разведку; органы государственной безопасности, уголовно-исполнительные учреждения и др., т. е. силовые структуры, вооруженные форми-

рования. Отдельные исследователи, придерживающиеся данной точки зрения, включают в механизм государства еще и государственные предприятия и учреждения, партии парламентского большинства, органы местного самоуправления и т. д. [5, с. 67].

3. Аппарат государства — органы государства в статике, механизм государства — те же органы, но в динамике. Исходя из данной точки зрения, понятия «государственный аппарат» и «механизм государства» лежат в разных плоскостях и соотносятся между собой, как вещь, находящаяся в покое, в статике (государственный аппарат), и эта же вещь, находящаяся в движении, в динамике (механизм государства) [1, с. 108–109].

В полной мере категорично соглашаться с одним из указанных подходов, отвергая другие, не следует, наиболее правильным будет рассмотрение механизма государства при определенном сочетании данных подходов.

Поиск определения понятия механизма государства неразрывно связан с установлением характерных черт, признаков, разграничивающих его как от государственных органов, так и от негосударственных структур в политической системе общества.

Большинством исследователей, теоретиков государства и права при рассмотрении вопроса о механизме государства вначале дается дефиниция понятию «механизм государства», после чего рассматриваются признаки механизма государства. В данной работе попробуем пойти другим путем, рассмотрим основные черты механизма государства, а затем после их выделения сформулируем определение понятия данного института.

1. Системность. Механизм государства — это в первую очередь наличие единой, иерархически выстроенной системы государственных органов и учреждений, т. е. системы властвования. Единство обеспечивается общими принципами организации и деятельности органов и учреждений, а также общностью задач и целей их деятельности. Сложная структурированность отражает порядок, согласно которому различные виды и подсистемы государственных органов занимают свои места в механизме государства, а также соотношение и взаимосвязь данных государственных органов. Необходимо отметить следующее обстоятельство,

какой основополагающий фактор структуры государственного механизма закреплен в основном законе (конституции) данного государства в конкретных исторических условиях. Обращаясь к опыту советского государства, в соответствии с конституциями РСФСР 1918, 1925, 1937, 1978 годов, таким системообразующим принципом, оказывающим определяющее влияние на структуру механизма государства, было всевластие Советов. Вполне естественно, что с учетом данного признака механизм Советского государства формально представлял собой систему государственных органов, возглавляемую Советами. Принятие в 1993 году по результатам народного референдума Конституции Российской Федерации повлекло за собой введение принципа осуществления государственной власти на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную. Данный принцип зиждется на самостоятельности всех ветвей власти, их способности обеспечить сдерживание и противовесы в отношении друг друга с тем, чтобы исключить чрезмерное усиление и возвышение какой-либо одной ветви власти, не допустить захвата кем-либо власти или присвоения властных полномочий, установления диктатуры.

2. Государственные органы и учреждения — первичные элементы механизма государства. Государственные органы и учреждения связаны между собой началами субординации и координации. Деятельность государственных органов пронизана принципом единства их организации, закрепленным в Конституции РФ, Федеральном законе «О государственной гражданской службе Российской Федерации» и других федеральных законах. Объединение различных государственных органов и учреждений обеспечивается едиными целями и задачами, которые в свою очередь выполняют связующую роль в соединении разных государственных подразделений в единый механизм, ориентируют их на решение общих проблем.

3. Наличие определенных полномочий у каждого государственного формирования. Государственные органы обладают властными полномочиями. Деятельность уполномоченных государственных образований и учреждений осуществляется посредством особой группы людей, работающих в государственных органах и профессионально занимающихся

управлением — законодательством, исполнением законов, их охраной от нарушений [3, с. 70].

4. Связь между механизмом государства и функциями государства. В существующих реалиях современности функции государства осуществляются, получают свое реальное воплощение, обретают жизнь при помощи государственного механизма, посредством деятельности всей системы объединяемых им и взаимосвязанных между собой государственных органов. Существует также тесная обратная связь между государственным механизмом и функциями государства. От функций государства зависит и структура механизма государства; кроме того, они непосредственно влияют на возникновение, развитие и содержание деятельности тех или иных органов государства.

5. Вооруженность организационными и материальными средствами. В целях осуществления возложенных на него задач управления делами общества, воздействия на сложные социальные процессы и сферы, выполнения связанных с этим государственных функций механизм государства обладает орудиями (учреждениями) принуждения, соответствующими техническому уровню определенной исторической эпохи, и необходимыми материальными средствами (так называемыми вещественными придатками), на которые опираются в своей деятельности отдельные государственные органы и без которых не может обходиться ни одно государство. Основной особенностью является то, что они выделяются в механизме государства не в качестве его самостоятельных элементов, каковыми являются государственные органы, а именно как вещественные придатки последних. К ним относятся различные материальные ценности, бюджетные средства, имущество, сооружения, подсобные помещения, а также предприятия, учреждения, организации, необходимые для функционирования государственных органов.

Резюмируя все рассматриваемые признаки, следует прийти к выводу о том, что **механизм государства — иерархически выстроенная система государственных органов и учреждений, наделенных властными полномочиями, осуществляющими государственную власть, выполняющими функции и задачи государства.**

Как уже было отмечено, государственный орган является первичным элементом механиз-

ма государства. Однако механизм государства, как всякое сложно структурированное образование, состоит не только из государственных органов, но и их связей. Существует основная структурная связь, которая соединяет все органы государства в единый целостный механизм, который в свою очередь действует с целью реализации возложенных задач и достижения поставленных целей.

Исторически выделяют три способа согласования элементов государственного механизма: 1) сосредоточение всей полноты власти в руках одного лица; 2) разделение властей на законодательную, исполнительную и судебную; 3) организацию органов государства, основанную на принципах демократического централизма.

Первый способ согласования деятельности государственных органов сводился к сосредоточению власти в руках главы государства, которым мог быть царь, шах, хан, король, император. К слову, в восточных деспотиях глава государства обладал всей полнотой законодательной, исполнительной и судебной власти, был бесконтрольным и независимым от кого-либо, осуществлял верховное командование армией, назначал и смещал чиновников, творил высший суд, в том числе и по произволу, без связывания своей воли каким-либо правовым основанием. Однако неограниченная власть одного человека вела к многочисленным нарушениям элементарных прав его подданных, зависимости личности не от установленных законов, а от настроений тирана [8, с. 117].

В период буржуазных революций их идеологи в поисках способов защиты общества от тирании или всевластия какого-либо одного органа государства сформулировали принцип разделения властей на законодательную, исполнительную и судебную.

Описываемое средство контроля и ограничения — «механизм сдержек и противовесов», впервые теоретически обоснованный в работе французского мыслителя Ш. Монтескье «О духе законов» [6, с. 243]. В Конституции США 1787 г. данный механизм получил юридическое оформление.

В России свое официальное закрепление механизм разделения властей получил в Конституции РФ 1993 г. Статья 10 Конституции РФ содержит положение о том, что «государственная власть в Российской Федерации осуществляет-

ся на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную». Система сдержек и противовесов, используемая для обеспечения баланса ветвей власти, в Российской Федерации представлена самостоятельными (административно не подчиненными друг другу) органами законодательной, исполнительной и судебной власти, а также институтом главы государства — Президентом. Взаимодействуя в процессе осуществления функций государства, перечисленные структуры выполняют определяемые их компетенцией обязанности и одновременно оказывают сдерживающее воздействие в отношении друг друга.

К. Маркс предложил свой принцип деятельности органов пролетарского государства, т. е. сделать представительный орган в одно и то же время и законодательствующим, и реально исполняющим законы.

Создание в РСФСР, а затем и в СССР Советов как представительных органов, осуществляющих одновременно и законодательную, и исполнительную власть, противоречило принципу разделения властей. Поэтому советское государство заменило его принципом демократического централизма. Данный принцип означал, что деятельность механизма государства, всех его органов основывается на: 1) строгом подчинении нижестоящих органов вышестоящим, т. е. строжайшей дисциплине в деятельности государственных органов и их иерархической подчиненности по вертикали; 2) на составлении и выполнении планов развития народного хозяйства и культурно-политического строительства; 3) выборности Советов народных депутатов снизу доверху; 4) подотчетности и подконтрольности исполнительных органов государственного управления Советам; 5) активном участии населения в деятельности как представительных, так и исполнительных органов государства [8, с. 120].

В зависимости от разделения единой государственной власти на отдельные ветви образуется структура государственного механизма.

В структуру механизма государства включены:

- 1) государственные органы (коллективные формирования);
- 2) самостоятельные государственные служащие, полномочные осуществлять закрепленную за ними компетенцию.

В Российской Федерации имеются федеральный государственный аппарат, государственный аппарат субъектов РФ.

Механизм современного государства отличается высокой степенью сложности, многообразием органов и учреждений, подразделяется на крупные подсистемы. Выделяют следующие подсистемы:

1) высшие органы государства (парламент, глава государства, правительство);

2) органы, выполняющие решения высших органов государства:

– правоохранительные органы (МВД, прокуратура и др.);

– силовые структуры (армия, разведка);

3) государственные учреждения, которые не обладают властными полномочиями, но выполняют общесоциальные функции в сфере экономики, образования, здравоохранения, науки и др. [3, с. 70–71].

Как уже было сказано, государство осуществляет свои функции посредством специально созданного государственного аппарата, т. е. определенной совокупности государственных органов. Вполне очевидно, что это не простая совокупность всех имеющихся в том или ином государстве органов государственной власти. Государственный аппарат состоит из тех органов, которые обладают определенными чертами и свойствами, общими именно для этой совокупности и подчеркивающими принадлежность органов к государству, к осуществлению государственной власти.

Государственные органы обладают соответствующими признаками:

1) являются составной и одновременно организационно обособленной ячейкой государственного аппарата;

2) образуются в порядке, установленном государством;

3) обладают государственно-властными полномочиями;

4) используют выделяемые материальные средства для осуществления предоставленных функций;

5) обладают определенной внутренней организацией (структурой).

Государственный орган — юридически оформленная, действующая в установленном государством порядке часть системы органов государственной власти, наделенная госу-

дарственно-властными полномочиями и необходимыми материальными средствами для реализации задач и функций, возложенных государством [11, с. 36].

Отдельное место в механизме государства занимают так называемые материальные средства (вещественные придатки): вооруженные силы, полиция (милиция), учреждения пенитенциарной системы, лечебно-профилактические учреждения принудительного характера. Особо следует выделить службу государственной безопасности, разведку и контрразведку, как государственные органы, обеспечивающие охрану государства. Указанные государственные формирования главным образом примыкают к органам исполнительной власти и охраняют государственный и общественный строй, установленный конституцией, а также защищают государство от внешних и внутренних врагов, поддерживают общественный порядок, обеспечивают изоляцию преступников от общества.

Самым многочисленным государственным формированием являются вооруженные силы (армия). В состав вооруженных сил входят различные подразделения — рода войск: сухопутные, военно-воздушные, военно-морские, специальные войска (войска связи, инженерные войска, войска радиационной, химической и биологической защиты). Во многих странах мира есть сформированные службы военных резервистов — национальных гвардий: Национальная гвардия США, Активная резервистская служба Израиля (Милиум), Войска национальной гвардии Российской Федерации. Как правило, данные подразделения формируются из лиц, отслуживших срочную службу, имеющих достаточную военную выучку, которые сравнительно недавно закончили службу в войсках и не нуждаются в дополнительной подготовке.

Вооруженные силы имеют четкую иерархию, строгую дисциплину, военнослужащие в соответствии с их количеством, характером вооружения и задач группируются в отделения, взводы, роты, батальоны, полки и т. д. На территории государства существуют военные округа, командующий округом объединяет под своим началом все войска и военные службы на территории округа. Например, в России в соответствии с административно-военным

делением существует четыре военных округа: Западный военный округ, Южный военный округ, Центральный военный округ, Восточный военный округ¹.

Командующий военным округом подчиняется непосредственно министру обороны и его заместителям, а главнокомандующим армии считается глава государства (в некоторых странах — только в мирное время).

Вооруженные силы отличаются строгой дисциплиной. Командир правомочен налагать на подчиненных военнослужащих дисциплинарные взыскания², вплоть до предания суду военного трибунала, а в военное время в некоторых странах (Украина) он имеет право расстреливать на месте за неисполнение приказа в чрезвычайных обстоятельствах. Военнослужащие имеют оружие.

Каждый военнослужащий имеет воинское звание. Важную роль в армии играют субординация, внешняя обрядовость — торжественное принесение присяги, форма, знаки различия, воинское приветствие военнослужащими, все это укрепляет корпоративность вооруженных сил.

Армии различных государств мира формируются на основе двух способов: всеобщей воинской обязанности (закрепленной в конституции государства) и системы непризывных вооруженных сил (добровольные вооруженные силы).

Под воинской обязанностью понимается повинность мужчин (в некоторых государствах и женщин) нести службу в рядах вооруженных сил, а в случае необходимости воевать и исполнять конституционный долг по защите отечества. Исторически выделяют 3 различных формы воинской обязанности: 1) рекрутская, при которой из населения тем или другим способом набирается только необходимое число рекрутов, а прочая часть населения фактически освобождается от всякой службы; 2) милиционная, составляющая прямую противоположность рекрутской: каждый гражданин, способный носить оружие, признается частью

вооруженных сил государства, зачисляется в них и обучается военному делу; 3) кадровая, наиболее распространенная в настоящее время и соединяющая преимущества первых двух.

В случае формирования армии посредством принципа воинской обязанности территориальные военные власти (в России это территориальные военные комиссариаты), действующие на основе закона о воинской службе³, могут призвать в армию (в мирное время — на срок, в период войны — без указания срока) любого гражданина определенного возраста, не освобожденного от воинской обязанности, обычно только мужчин, в некоторых странах в военное время — женщин определенных специальностей (например врачей, радисток), в Израиле — других женщин. После службы в армии призванные лица увольняются в запас и могут призываться время от времени на короткий срок 30–45 дней на воинские сборы для переподготовки и возобновления воинских навыков. В настоящее время обязательный призыв на военную службу существует в ряде таких стран, как Россия, Корейская Народно-Демократическая Республика, Швейцарская Конфедерация, Финляндия, Австрия, Греция (в связи с сохраняющейся напряженностью в отношениях с Турцией сохраняет призыв), Южная Корея, Сингапур (армия этого города-государства традиционно является призывной).

Непризывные (добровольные) вооруженные силы — вооруженные силы, формируемые на добровольной основе, без применения института воинского призыва, либо (в ряде некоторых государств) — с частичным его применением. Набор в войска осуществляется путем подписания с любым лицом (мужчина и женщина), являющимся гражданином своей страны, удовлетворяющим возрастным и иным требованиям (обычно до 40 лет), прошедшим медицинскую комиссию, контракта о прохождении военной службы. Военнослужащие такой армии получают высокое денежное содержание, обеспечены льготами по окончании контракта и другими поощрениями. При этом довольно большое количество стран оставляют возможность призыва в чрезвычайных условиях. В связи с изменениями в геополитике в

¹ Указ Президента РФ от 20.09.2010 № 1144 «О военно-административном делении Российской Федерации» // Справочная правовая система «Консультант Плюс».

² Ст. 54 Дисциплинарного устава Вооруженных Сил Российской Федерации, утв. Указом Президента РФ от 10.11.2007 № 1495 // Справочная правовая система «Консультант Плюс».

³ См., например, Федеральный закон от 28.03.1998 № 53-ФЗ «О воинской обязанности и военной службе» // Справочная правовая система «Консультант Плюс».

последние десятилетия количество государств, отказавшихся от призыва в мирное время, значительно выросло. На такой основе комплектуются вооруженные силы США, Великобритании, Китайской Народной Республики, Франции, Германии, Польши.

В мировой практике применяется и смешанная система комплектования вооруженных сил.

Вооруженные силы Российской Федерации в подавляющем большинстве комплектуются на контрактной основе. Штатная численность Вооруженных сил России в настоящее время составляет 1 902 758 единиц, в том числе 1 013 628 военнослужащих⁴. В период с 1 октября по 31 декабря 2017 г. в ряды российской армии было призвано 134 000 граждан в возрасте от 18 до 27 лет, не пребывающих в запасе и подлежащих в соответствии с Федеральным законом от 28 марта 1998 г. № 53-ФЗ «О воинской обязанности и военной службе»⁵. Среди российских военнослужащих, проходящих службу по контракту, более 45 000 человек — женщины. В российской армии помимо военнослужащих (срочной и контрактной службы) есть и так называемый вольнонаемный состав — гражданские служащие, т. е. лица, замещающие воинские должности, а также работающие на вспомогательных видах работ.

В настоящее время как в России, так и во многих других странах мира признается право гражданина отказаться от службы в армии (особенно с оружием в руках) по своим религиозным и иным убеждениям. В таких случаях военная служба заменяется так называемой альтернативной гражданской службой на работах в больницах и приютах, на стройках, в сельском хозяйстве и т. д. по направлению властей. Срок такой службы обычно больше, чем воинской. В Российской Федерации срок альтернативной гражданской службы варьируется от 18 до 21 месяца⁶.

⁴ Указ Президента РФ от 17.11.2017 № 555 «Об установлении штатной численности Вооруженных Сил Российской Федерации» // Справочная правовая система «Консультант Плюс».

⁵ Указ Президента РФ от 27 сентября 2017 г. № 445 «О призыве в октябре – декабре 2017 г. граждан Российской Федерации на военную службу и об увольнении с военной службы граждан, проходящих военную службу по призыву» // Справочная правовая система «Консультант Плюс».

⁶ Федеральный закон от 25.07.2002 № 113-ФЗ «Об альтернативной гражданской службе» // Справочная правовая система «Консультант Плюс».

Аристотель, Макиавелли и другие мыслители писали, что армия всегда была инструментом «поддержания власти против неповинующихся» ее воле, «основной власти во всех государствах». Вполне естественно, что в развитых демократических странах вооруженные силы находятся под жестким контролем со стороны государства и не участвуют в политической жизни как самостоятельная сила, хотя, конечно, генералитет имеет значительный политический вес.

В развивающихся государствах армия, наоборот, имеет значительный политический вес, а в некоторых из таких (например, Филиппины, Тайланд, Индонезия) официально провозглашена концепция двойной роли армии: военной и политической. В подобных условиях политику государства определяют генералы, а не гражданские лица. Такая модель как нельзя лучше характеризуется словами одного из лучших военных авторов А.А. Керсновского «Армия — это как раз вооруженная политика» [10, с. 77].

Существует и третий вариант, при котором политическая роль армии осуществляется вопреки конституции. Представители вооруженных сил (обычно из числа высшего командного состава: генералы, адмиралы, офицеры, крайне редко сержанты) организуют военные перевороты, создают военные правительства. В дальнейшем они заявляют, что военное правительство имеет временный характер и создано для так называемого «оздоровления» общества, т. е. в целях экономического развития, борьбы с коррупцией, решения внутренних политических и социальных проблем.

Несмотря на то, что подобные попытки редко могли увенчаться успехом, в некоторых странах военные правительства, сменяя друг друга в результате новых переворотов, находились у власти многие годы.

В современном мире вооруженные силы большинства государств деполитизированы и департизированы. Главной задачей армии остается защита суверенитета и территориальной целостности государства независимо от интересов различных партий и политических течений.

Литература

1. Боер В.М., Янгол Н.Г. Российская государственность: от тоталитаризма к правовому государству. СПб., 1997. 237 с.

2. *Власов В.И., Власова Г.Б.* Теория государства и права: учебное пособие. Ростов н/Д., 2012. 512 с.
3. *Иванников И.А.* Теория государства и права: учебник. М.: РИОР: ИНФРА-М, 2012. 352 с.
4. *Расказов Л.П.* Теория государства и права: углубленный курс: учебник. М.: РИОР: ИНФРА-М, 2015. 559 с.
5. *Ромашов Р.А.* Теория государства и права. Краткий курс. 2-е изд. СПб.: Питер, 2010. 304 с.
6. *Серегин А.В., Васильев А.А.* История политических и правовых учений. М.: Юрлитинформ, 2014. 488 с.
7. *Серегин А.В.* Державное наследие Древней Руси: опыт юридического исследования от Скифии до пресечения династии Рюриковичей: монография. М.: Юрлитинформ, 2017. 344 с.
8. *Сырых В.М.* Теория государства и права. М., 1998. 704 с.
9. Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юрист, 2004. 512 с.
10. *Философия войны* / под общ. ред. А.Б. Григорьева. М.: Издательство «Анкил-Воин». Российский военный сборник, 1995. 214 с.
11. *Чепурнова Н.М., Серегин А.В.* Теория государства и права: учебное пособие. М., 2007. 465 с.
12. *Чиркин В.Е.* Государствоведение: учебник. 2-е изд., испр. и доп. М.: Юрист, 2000. 384 с.

THE PLACE OF ARMED FORCES IN STATE MECHANISM

Andronov Andrey V.,

Post-graduate of the Department of Theory and History of State and Law at Southern Federal University

ANNOTATION. This article analyzes the legal nature of state mechanism. From the analytical jurisprudence point of view, the author considers the features of state mechanism: systematicity, the existence of state authorities, i.e. the primary elements of the state, the availability of specific powers to each state organization, communication between the state mechanism and state functions, the equipment with organizational and material supplies. The author considers the structure of state mechanism and determines the place of armed forces in this structure.

KEYWORDS: state mechanism; government machinery; state authority; armed forces; military obligation; military service.

ВНИМ НИЮ ВТОРОВ

«Вестник юридического факультета Южного федерального университета» принимает для опубликования статьи и краткие сообщения, соответствующие следующим требованиям:

1. В журнале могут быть опубликованы статьи и материалы по юриспруденции, отвечающие требованиям научной новизны, актуальности, фундаментальности аргументации и выводов и рассматривающие вопросы, актуальные для правоприменительной практики.

2. Решение о публикации материала принимает редакционная коллегия, главный редактор или его заместитель в течение трех недель с момента получения материала. Предусматривается обязательное рецензирование статей членами редакционной коллегии или иными ведущими специалистами в соответствующей области научного знания. Решение о публикации принимается на основе выводов, содержащихся в рецензии. В течение 14 дней после поступления статьи в редакцию автору сообщается, будет ли его статья опубликована. Сообщение направляется на электронный адрес, указанный автором. Условием публикации статей и материалов, представляемых аспирантами и студентами юридического факультета, является наличие отзыва научного руководителя, рекомендации соответствующей кафедры (лаборатории) и положительная рецензия на данную статью (материал) члена редакционной коллегии журнала (не являющегося членом кафедры (лаборатории), к которой относится автор).

3. Представляя статью для публикации, автор тем самым выражает согласие на ее размещение в тех справочно-правовых системах (в том числе и в сети Интернет), с которыми у редакции имеется соответствующее соглашение.

4. Объем публикуемого материала для профессоров, преподавателей, сотрудников учебных (научных) организаций — до 1 авторского листа, для аспирантов и студентов — до 0,6 авторского листа, где 1 лист составляет 40 000 печатных знаков (включая сноски, знаки препинания и пробелы). Объем статьи в печатных листах рассчитывается следующим образом: количество знаков в статье, включая пробелы и сноски, делится на 40 000.

5. Текст статьи должен быть набран в текстовом редакторе Word, шрифт Times New Roman, размер шрифта — 14, межстрочный интервал — 1,5, абзацный отступ — 1,25 см, поля сверху, снизу, слева, справа — 2 см, нумерация страниц сплошная, начиная с первой. Ссылки оформляются в []. Пример — [1, с. 44], то есть — Источник №1, страница №44. Правило оформления ссылок согласно ГОСТу 7.0.5-2008. «Библиографическая ссылка. Общие требования и правила составления».

6. Редакция журнала принимает материалы в электронном виде (на дискете или компакт-диске, по электронной почте vestnik@sfedu.ru). На первой странице указывается следующая информация на русском и на английском языках:

- об авторе (соавторах): имя, отчество, фамилия, ученая степень, ученое звание, место работы, должность, номера телефонов (служебный и (или) домашний), адрес электронной почты или иная контактная информация;
- название статьи;
- индекс по Универсальной десятичной классификации (УДК);
- аннотация (изложение основного содержания и выводов статьи (5–7 строк));
- список используемых в ней ключевых слов (не менее 5);
- фото автора (авторов), согласно требованиям к иллюстрациям (п. 10).

7. В конце статьи должен содержаться список всех процитированных в ней произведений («литература»), расположенный в алфавитном порядке. **В список не включаются источники, не цитируемые в работе! Оформление списка литературы согласно требованиям — обязательно!** Ниже приведены примеры оформления источников:

Якушин В.А. Ошибка и ее уголовно-правовое значение. Казань, 1988.

Соболева А.К. Риторическая герменевтика и интерпретация текстов права // Риторика. 1997. № 1(4).

Язовских Ю.А. Проблемы вменения в российском уголовном праве: автореф. ... канд. юрид. наук. Омск, 2001.

Кабышев В.Т. Человек и власть: конституционные принципы взаимоотношений // Личность и власть (конституционные вопросы): мезвуз. сб. науч. работ. Саратов, 1995.

Решение Московского городского суда от 23.12.2013 по делу № 3-166/2013 [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. URL: <http://www.consultant.ru>.

8. Сокращения слов, имен, названий в тексте статьи и в сносках не допускаются, за исключением общепринятых (статья — ст., параграф — §, миллион — млн, год — г. и пр.).

9. Если в статье используется аббревиатура (кроме общепринятых, например, вуз, РФ, МГУ и пр.), то в первом случае ее появления она обязательно расшифровывается, после чего в скобках приводится аббревиатура, используемая далее.

10. Требования к иллюстрациям, изготовляемым авторами: в Word рисунки не вставлять! Предоставлять только графические файлы с разрешением не менее 300 dpi в форматах TIFF; EPS; JPEG. Цветовая модель: Grayscale.