

## ЗНАНИЕ – СИЛА

Научно-практическая страница сайта ООД «За права человека»

Автор материалов – Мухамет-Ирекле А., к.ю.н. участник ООД  
«За права человека»

Уважаемые сограждане!

Предоставленные Вашему вниманию теоретические юридические материалы могут быть практически полезны. Потому что они в основном своем отвечают на извечные вопросы для всех россиян. Например, если в стране острый социальный кризис, то – «кто виноват» (или «в чем дело»)?

Задумавшись над этим вопросом неизбежно приходишь ко второму – «что делать»?

Как известно, из кризиса может быть два выхода: это «революция» и «эволюция».

Первый из этих способов, который предлагает член-корр. РАН Б.А.Березовский, состоит в «силовом перехвате власти» в виде так называемой «оранжевой революции».

При этом такой путь не менее легитимен в конституционном смысле. Смысл естественно-правовой конструкции о верховенстве неотчуждаемых прав граждан, в т.ч. на непосредственное управление государственными делами, закреплена в самой Конституции Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. (статьи 2, 3, 17, 18 и 32).

Значит, после более титулованного научными званиями борца с режимом будет логичным освещать второй путь – путь эволюционного развития России, который осуществляется силами самих граждан.

Этот эволюционный путь – есть путь юридической защиты конституционных прав граждан, которые, в силу нормы о праве частной собственности, стали частными (имущественными).

Защита гражданами этих самых частных прав объективно приводит к защите конституционно-правового состояния, называемого «Российская Федерация».

ВЕРНО В ТЕОРИИ – ВЕРНО ДЛЯ ПРАКТИКИ:  
открытое письмо Президиуму РАН

(опубликовано в «Право и политика» № 12 (73) 2005 г.)

Мухамет-Ирекле А., к.ю.н. участник ООД «За права человека»

Летом 2005 г. ушел из жизни наш выдающийся современник – ученый юрист академик РАН В.С. Нерсисянц. Созданное им в течение жизни нынешнего поколения ученых юристов учение о праве и государстве может быть отнесено к числу «классических». *Feci quod potui, faciant meliora potentes* – **я сделал все, что мог, пусть другие сделают лучше**<sup>1</sup>. Бесконечно печально, что его безвременная кончина оставила выдающееся правовое знание без его внимания и заботы. Харизма неординарного и многогранного человека, может быть, и вызывала некую парадоксальность при восприятии учения Владика Сумбатовича, но помогала бы собирать впредь вокруг его теории воедино еще большее количество приверженцев. Когда идея овладеет массами, то становится материальной силой. К примеру, знание библейского Моисея стало силой лишь после того, как он воспитал соплеменников в своих сторонников. При этом пророк учил их новому не абстрактно, а, каждодневно решая их проблемы (как-то оставил на 40 дней – люди уже стали поклоняться иным ценностям). Значит, в распространении новых знаний «научно-практический» метод является все же более продуктивным, чем «чисто-теоретический».

Отсюда, некая парадоксальность, связываемая автором статьи с научным творчеством академика Нерсисянца. С одной стороны, по неизвестным автору статьи субъективным причинам, тот не делал свое столь необходимое согражданам новое практически значимое знание о праве и государстве «практическим» (оно не было индуктивным). Оно было нарочито дедуктивным (от общего к частному). В объективном смысле, такой способ привлечения сторонников в науке сам по себе является неким авторитаризмом (я сказал в «общем» – вы же все применяйте сказанное в «частности»). Однако, думается, что внешне нарочитая дедуктивность знания академика Нерсисянца была внутренне детерминирована самой сутью его теории: у принципа формального равенства метафизическая, идеалистическая сущность (известное, «то, что мыслимо – то осуществимо»). Юристам для практической применимости его знаний о праве не надо и делать пресловутого «одного шага» – надо быть просто грамотными людьми.

С другой стороны, в заочном состязании с иными маститыми учеными юристами, чья же доктрина о праве и государстве есть «истина», у него был, казалось бы, самый-самый юридичный аргумент для оппонентов. Он же, напротив, не отрезал раз и навсегда, что либертарно-юридическая теория должна сегодня применяться. Потому что она тождественна «закону»: ее сущность – принцип формального равенства лиц – закреплена в ч. 3 ст. 17 Конституции

---

<sup>1</sup> Такими словами римские консулы заканчивали свой отчет.

России 1993 г. В смысле существующих понятий, если либертарно-юридическая теория есть Основной Закон страны, то академик Нерсесянц на сегодня является «главным позитивистом».

В продолжение темы парадоксальности скажем и о том, что его оппоненты, которые обоснованно добиваются практической ценности российского права, не видят, а может и не хотят знать, что сущность «утопичной» либертарно-юридической теории закреплена в Основном Законе. Сам же академик Нерсесянц все более и более уходил от юридической повседневности в правовые теоретические выси. Например, когда называл свою концепцию права при заочном общении с читателями юристами *«идеальным типом, противоположностью реальной действительности юриспруденции в стране»*<sup>1</sup>. Увы, гений, как констатировал еще Пушкин, – *парадоксов друг*.

В связи с отмеченной нынешней конституционной значимостью, российские ученые юристы должны распространять сегодня теоретическое наследие Владика Сумбатовича среди сограждан. Прежде всего, среди юридической молодежи. Тем более, что последней, как живительный воздух, нужна истина о праве, что сделает их свободными гражданами великой страны. Ведь другой известный ученый юрист – член-корреспондент АН СССР и РАН Д.А. Керимов – с горечью и возмущением отмечает косность юриспруденции в качестве учебной дисциплины (*знакомство с учебниками по общей теории права и государства вызывает чувство горькой печали и разочарования; беда в том, что они повторяют друг друга, а все вместе компилируют то, что было написано в учебнике С.А. Голунского и М.С. Строговича и, изданного свыше полувека тому назад; невольно приходится подозревать, что из двух уже изданных учебников механически komponуются треть, десятый, тридцатый*).

«Слабость же критического анализа» объясняется, по мнению профессора О.В. Мартышина, тем, что *юридическое образование стало выгодным бизнесом; коммерциализация системы образования предоставляет студентам дипломы, а не профессиональную подготовку; страна долго будет пожинать плоды этой порочной системы*<sup>2</sup>. Автор в настоящей статье хотел бы почтить светлую память академика Нерсесянца своими практическими «чисто-конституционалистскими» умозаключениями, которые в многом созвучны сегодня теоретическому наследию академика – о **диалектике правового закона**, о **междисциплинарных связях юриспруденции**. «Газетную» аргументацию автор статьи приводит нарочито, чтобы таким наглядным образом подтвердить реальной жизнью практичность высокой правовой теории.

Прежде всего, творчеству академика Нерсесянца присущи строгая научность – в виде следования в трудном научном поиске строгой «методы». Может

<sup>1</sup> См.: *Нерсесянц В.С.* Юриспруденция. Введение в курс общей теории права и государства. М., 2002. С. 62.

<sup>2</sup> См.: *Керимов Д.А.* О будущем отечественной юридической науки и образования // Глобализационные процессы в сфере права: проблемы правового развития в России и СНГ: Матер. науч.-практ. конф. «Торговая политика России в условиях глобализации», 19-20 апреля 2001 г. М., 2001. С. 24; *Мартышин О.В.* Теория государства и права в постсоветское десятилетие. Некоторые итоги // Право и политика. 200. № 7. С. 6-15.

быть, в силу того, что он много работал с классическим философско-правовым наследием (это – и Сократ, и Гегель). Это сделало его авторитетным ученым (он редкое сегодня исключение, когда не в силу занимаемой в науке административной должности он был академиком РАН). Однако его выдающееся научное наследие требует от практиков, мягко говоря, определенных усилий по его познанию. Ведь злой миф, заключенный в поговорке, что *может быть, это и верно в теории, но не годится для практики*, со времен Иммануила Канта довлеет над умами людей.

Научный метод академика Нерсисянца не отвергал диалектику<sup>1</sup>. Диалектика – будь то материалистическая, или же идеалистическая (гегелевская), это классический научный метод познания бытия. Зря, что в российском общественном сознании она предана незаконному и необоснованному забвению. Именно она позволяет разрешать на своей собственной основе острые социальные проблемы в стране. Например, в стране перманентное социальное неблагополучие, можно сказать, что социальный кризис. В связи с этим, в отечественной социальной философии говорится, что анализ проблем плюрализма и толерантности в российском обществе показывает, что потерпели провал попытки поиска терпимости на основе традиционных платформ – языковой, религиозной, культуры, системы идеологических ценностей. В итоге, звучат лишь одни призывы «жить дружно». Это «моральный» призыв к «критическому диалогу» (люди, договаривайтесь меж собой), основанный на «практическом императиве» (я отношусь к другому человеку как к себе)<sup>2</sup>. Пока одни «оптимистично» ищут «общий и единый для всех знаменатель» пресловутой терпимости в российском обществе, другие философы «реалистично» обосновывают новое научное направление в отечественной социальной философии – философию и этику ненасилия<sup>3</sup>. Однако сегодня нельзя в стране рассматривать мораль в качестве действенного социального регулятора. Потому что легализация в советской России (в ст. 10 Конституции (Основного Закона) РСФСР от 12 апреля 1978 г. (в редакции Закона РСФСР от 15 декабря 1990 г.) права частной собственности уже подвела страну к грани дифференциации общества (затем, и сознания) на социальные группы с антагонистическими интересами. Вплоть до 12 декабря 1993 г. обвальную дифференциацию еще сдерживала социализация земли и средств производства. В ст. 11-1 последней редакции Конституции (Основного Закона) РСФСР (в редакции Закона Российской Федерации от 9 декабря 1992 г. № 4061-1) еще сохранялась норма, что государственная собственность, к которой отно-

<sup>1</sup> См.: Диалектика – научный метод познания вечно движущихся и изменяющихся явлений природы и общества путем вскрытия внутренних противоречий и борьбы противоположностей, приводящих к скачкообразному переходу из одного качества в другое // *Ожегов С.И.* Словарь русского языка: около 57 т. слов / Под ред. чл-корр. АН СССР Н.Ю. Шведовой / 20-е изд., стереотип. М., 1988. С. 134.

<sup>2</sup> См.: *Лекторский В.А.* О толерантности, плюрализме и критицизме // *Философия, наука, цивилизация* / Под ред. В.В. Казютинского. М., 1999. С. 292.

<sup>3</sup> См.: *Степин В.С.* Перспектива цивилизации: от культа силы к диалогу и согласию // *Этическая мысль-1991.* М., 1991. С. 196; *Гусейнов А.А.* Понятие насилия // *Философия, наука, цивилизация* / Под ред. В.В. Казютинского. М., 1999. С. 293-306.

сились созданные за счет труда многих поколений советских людей отрасли промышленности, является «достоянием многонационального народа». Отсюда и получается, что сегодня нельзя уповать на действенность морали, как социального регулятора. Это в однородном советском государстве и праве правомерно утверждалось, что мораль образует один из социальных регуляторов<sup>1</sup>. В советское время отмечалось, что только в условиях неантагонистических обществ, которые характеризуются «синкретизмом», то есть многоплановым, всеохватывающим характером общественного сознания, религиозное, нравственное и правовое сливаются в одно целое. В условиях распада первобытнообщинных связей (с появлением частной собственности) началась дифференциация общественного сознания и появилось право (по Гегелю, в своем генезисе обычное право предшествует праву классового общества). В отличие от современного общества, где нравственность имеет неинституциональный характер, в родовом обществе веление нравственности также обеспечивалось деятельностью учреждений родов и племен<sup>2</sup>.

Таким образом, из всех социальных регуляторов именно право есть единственно-первая легальная форма, обеспечивающая эволюцию антагонистического социального бытия. Со времен Иммануила Канта ученые философы должны знать, что социальное регулирование может быть действительно решено только в «легальном поведении» (то есть в юридической форме), но не в форме «морального поведения». Как «диалектически» отмечалось в дореволюционной юриспруденции, *социальная жизнь и право суть не отдельные величины, а две нераздельные стороны – содержание и форма – одного и того же явления; право есть лишь одно регулирование социальной жизни, неотделимое от социологии, то есть науки об обществе*<sup>3</sup>. Эта связь объективна – *право защищает первичные предпосылки существования целостной социальной системы общественных отношений через защиту права на достойную жизнь*<sup>4</sup>.

Сегодня многие российские ученые ищут место России в ряду так называемых цивилизованных стран, у которых хотели бы перенять методологию разрешения острых социальных проблем. При этом юридическую методологию социальные ученые не замечают. Не надо искать пророков в чужом отечестве – социальные противоречия в стране можно снять с помощью существующего права страны. Такое априорное утверждение подтверждается эмпирическим примером стран Европы. Можно говорить, что нормы права объединяют народы современной Европы. Когда экономический прогресс потребовал освобождения личности от всяких феодальных, общинных и патриархальных пут, то рецепция в Европе Римского частного права предоставила индивиду свободу деятельности и самоопределения. Изучение Римского частного права как цивилизационного феномена объединила народы Европы в культурно-гуманитарном

<sup>1</sup> См.: *Алексеев С.С.* Право в нашей жизни. Свердловск, 1975. С. 62; *Он же.* О понятиях права // Правоведение. 1970. № 1. С. 26.

<sup>2</sup> См.: *Валеев Д.Ж.* Происхождение морали. Саратов, 1981. С. 146, 154, 157-158.

<sup>3</sup> См.: *Гамбаров Ю.С.* Курс гражданского права. Т. I. Часть Общая. СПб., 1911. С. 37.

<sup>4</sup> См.: *Ершов Ю.Г.* Право // Социальная философия: Словарь / Сост. и ред. В.Е. Кемеров, Т.Х. Керимов. М., 2003. С. 324-334.

плане. Опять же не без участия норм этого права о правосубъектности человека становится политической реальностью Государство Европейский Союз на континенте Европа. Думается, что автору нет необходимости приводить далее дедуктивное умозаключение: право, созданное на основе Римского частного права, стало общим социальным знаменателем единой Европы, прежде «лоскутной и разношерстной»; в современной кризисной России, ищущей основания толерантности, есть свое право, закрепленное в ее Конституции 1993 г. и эквивалентное Римскому частному праву...

Не удивительно, что при нарочитой недialeктичности официальной философии и ее отрешенности от руководства российским обществознанием (как системой государственных наук) в части методологического обеспечения отраслевых наук, и юридическая наука отвечает на перманентный кризис государства и права только лишь псевдонаучными дискуссиями. Научно-практических предложений от юридической науки – нет. Те же, которые за таковые выдаются, ими в сущности не являются. НИРы в большинстве своем легализуют растрату бюджетных средств для только определенных приближенных группок научных работников. Уставшим же от всеобщего хаоса российским гражданам уже все равно, «какого цвета будет та кошка, что начала бы наконец-то ловить мышей». Может быть, отсюда появляются в стране, которая в соответствии со ст. 1 Конституции России – это «демократическое правовое государство с республиканской формой правления», мнения о предпочтительности монархизма, авторитаризма и т.п.

Если же юристам по научному начать искать истину, то получается некая логическая цепочка, в которой право есть лишь способ социального регулирования, которое детерминировано многими причинами, являющихся предметом иных социальных наук (философии, социологии, социальной философии, политэкономии и т.д.). Например, социальная сфера является лишь частью окружающей нас действительности (частью бытия), которая развивается по законам философии – диалектики. Диалектика, прежде всего гегелевская, действительна и в познании сущностей окружающих нас феноменов.

В научном смысле, развиваемая в научных государственных учреждениях (за счет бюджетных средств) юридическая дискуссия о «своем понимании права» является и неоригинальной, и неконституционной. Так, опубликованная в начале прошлого века монография, посвященная этому вопросу, неслучайно открывалась эпиграфом из Гете – *свету, больше свету*. Потому, что «мнимонеразрешаемый вопрос юриспруденции о праве», среди прочего, погряз в «ненаучной юриспруденции» лиц, его рассматривающих. Так вот, по мнению автора той монографии, *кто хочет знать права должен знать законы; и кто хочет понимать последние должен уяснить себе сущность, задачи и деятельность государства; источником законов является власть государства, в котором сувереном является народ*<sup>1</sup>. Проблемой легальной юридической науки не является спор «что есть право». Легальным предметом этой сугубо государственной науки является лишь методологический аспект социальной действи-

<sup>1</sup> См.: Катков В.Д. Наука и философия права? Берлин, 1901. С. III-VIII, 58, 92.

тельности – как юридическими способами защитить права граждан страны. В Конституции России граждане на всенародном референдуме 12 декабря 1993 г. подтвердили ранее закрепленные Основным Законом другие аспекты российского права. Онтологический (*что есть право – принцип формального равенства*), аксиологический (*в чем ценность права – в верховенстве прав граждан*) и гносеологический (*как познавать право – метафизическая суть принципа формального равенства*) аспекты уже разрешены самими гражданами. Ведь «конституция» в переводе с древнегреческого не что иное, как «государственное устройство»<sup>1</sup>. Верховом субъективной неюридичности называть Конституцию страны – «декларацией», как это делал ее бывший главный официальный толкователь<sup>2</sup>.

В объективном смысле, граждане при определении своего настоящего государственного устройства, как отмечал еще Иммануил Кант, неким образом *конструируют понятие права* (государства). Это значит, что они закрепляют в Конституции страны некую сущность, которая отражает их настоящее представление о «справедливости». Диалектической категории «сущность» соответствуют только свои определенные «явления». Например, не менее великие, чем Иммануил Кант, ученые Карл Маркс и Фридрих Энгельс в полной мере владели методами философии, которую рассматривали в качестве «инструмента» (*философы лишь различным образом «объясняли» мир, но дело заключается в том, чтобы «изменить» его*<sup>3</sup>). Думается, что классики марксизма сформулировали «*право есть воля господствующего класса, возведенная в закон*», заложив в нее в качестве детонатора желаемого общественного развития необходимую для этого «сущность» – *волю рабочего класса*, чтобы обеспечить желаемые своей доктрине «проявления» – *принуждение и насилие как содержание государства диктатуры пролетариата*. Синтезированное таким образом классиками марксизма право получило в советской России название «революционного» (прим. 1 к ст. 59 Гражданского кодекса РСФСР. 1922 г.<sup>4</sup>). Изменение сущности «буржуазного права» с его «равной мерой» методом конструирования «революционного права» с его «волей рабочего класса», думается, стало необходимым в силу препятствования силами «себялюбия и эгоизма» естественного поступательного хода общественного развития. Толчком к социальным революционным изменениям в обществе частных интересов (известное, «все против всех») стало то, что метод буржуазного права (сохранение «статус-кво»), государством с его судами не применялся. Отметим, что поступательное общественное развитие, то есть «социальная история», происходит в виде усложнения социальных связей между субъектами правоотношений: от непосредственной личной зависимости (феодал – крепостной) к общественной взаимозависимости все более и более опосредованной законом, судом и т.д. (капиталист – договор

<sup>1</sup> См.: Словарь античности. Пер. с нем. М., 1989. С. 153.

<sup>2</sup> См.: Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации. М., 1997. С. 11, 115-118.

<sup>3</sup> См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 3. С. 4.

<sup>4</sup> СУ РСФСР. 1922. № 71. Ст. 904.

найма – рабочий; наемный управляющий – трудовой договор и коллективные соглашения с профсоюзами – рабочий, в том числе, и как акционер).

Диалектика бытия проявляется также в том, что социальная действительность является «дискретной» – иными словами, «остановившейся» во времени. Конечно же, бытие есть «развитие», но имеет характер одновременно «прерывисто-непрерывный». Эта есть юридическая статичность социального бытия, так как она детерминирована «сущностью» права, которая устанавливается на некий период сувереном (народом) в Конституции страны. Материальным проявлением дискретности и детерминированности социального бытия «сущностью» права можно считать *правовую норму о действии закона во времени*. Например, сущность в праве изменялась радикальным образом в советской России 12 июня 1990 г.: у советского права сущностью была «воля экономически господствующего класса». У российского права после принятия 12 июня 1990 г. Декларации РСФСР «О государственном суверенитете», которая провозгласила «правовое государство», сущностью стал принцип формального равенства лиц.

Непонимание юристами диалектической связи категорий «сущность» права, закрепленной в конституционных актах, и ее «явлений» в виде существующего законодательства страны, лежащей в основе сущностной дискретности процесса социального воспроизводства, приводило к проблемам в правоприменении. В связи с чем, в п. 2 постановления Верховного Совета Российской Федерации от 14 июля 1992 г. № 3301-1 «О регулировании гражданских правоотношений в период проведения экономической реформы» было императивно определено, что *положения Гражданского кодекса РСФСР от 11 июня 1964 г.* (напомним, ст. 1 – регулирует гражданские правоотношения в целях создания материально-технической базы коммунизма), *к гражданским правоотношениям применяются, если они не противоречат законодательным актам Российской Федерации, принятым после 12 июня 1990 г.*<sup>1</sup>. Таким наглядным образом сама жизнь (как эмпирическое познание) дает возможность показать неверующей в теорию практическую юриспруденцию, что норма права о действии закона во времени детерминирована не субъективной волей законодателя, а самым объективным образом – философским законом. Может быть, после сказанного об объективном смысле дискретности социального процесса, многие ученые юристы наконец-то пересмотрят свои субъективные мнения – о «*переходном периоде в праве и государстве*».

Объективный характер дискретности социального бытия само по себе подчеркивает, что либертарно-юридическая теория академика Нерсесянца только в данный исторический момент в стране является «позитивистской». Не знаем, что будет завтра, каким образом народ (суверен) решит вопрос о своем будущем самоопределении. Пока им не изменена сущность Основного Закона – она должна быть обязательной для юристов и граждан. Однако есть и субъективные основания видеть причины неисполнения Конституции страны. Характерной чертой соглашения граждан о своем настоящем государственном устройстве является то, что, в силу особенности психики людей, последующие по-

---

<sup>1</sup> См.: Российская газета. 1992. № 167. 24 июля.



коления могут не считать себя связанными узами не ими принятого «общественного договора». Потому что «идеальное» в государственном строительстве имеет «материальную силу» только для самих его принявших людей. Метафизическая природа права, в случае принятия ее в качестве сущности правовой системы страны, требует периодического подтверждения (обучения новых поколений молодых юристов). Например, с подобной проблемой столкнулись «отцы основатели» Соединенных Штатов Америки. Как отмечал Томас Джефферсон, «ради мира и блага человечества» следует каждые 19-20 лет разрешить вносить изменения в Конституцию, так как «каждое поколение не зависит от предшествующего»<sup>1</sup>. Думается, что американская история принятия поправок к Конституции напоминает об объективной силе эмпиризма в сознании людей. Только после острого общественно-политического кризиса (гражданской войны) американцы приняли в 1865 г. XIII поправку к Конституции об отмене рабства. Так говорить позволяет то, что в ч. 1 разд. 9 ст. I Конституции Соединенных Штатов Америки от 17 сентября 1787 г. был постановлен мораторий на запрет ввоза негров-рабов до 1808 г. – на 20 лет<sup>2</sup>. Может быть, это и есть срок активной жизни одного поколения, и в 1787 г. был найден компромисс, что вопрос о рабстве разрешат уже другие поколения.

Указанная необходимость применения законов философии в праве является наглядным примером практичности непреходящей ценности учения академика Нерсесянца – о том, что *междисциплинарные связи в юриспруденции состоят в творческом процессе применения знаний других наук*<sup>3</sup>. В противном случае в российской юриспруденции постоянно проявляется псевдонаучность. Например, философскую ошибку – в научном определении предмета российской юриспруденции, очень условно, можно объяснить высокой степенью дифференциации обществознания. Но как объяснить незнание юристами сути своей науки? В большинстве «юридических» исследований постоянно предлагает принять вместо старого «плохого» закона новый «хороший». Теперь уже, после принятия около 2 тыс. федеральных законов, подобная логика доводит до предложений улучшения... проектов законов (в проект Федерального закона «О юстиции» включить норму...<sup>4</sup>).

Вся беда юридической науки состоит в том, в итоге, действенность такого способа «правового регулирования» обуславливается этими и еще многими «кандидатами в доктора» в конечном итоге неюридическими мерами: воспита-

<sup>1</sup> Антология мировой правовой мысли. В 5 т. Т. III. Европа. Америка: XVII – XX вв. / Нац. обществ.-науч. фонд; Рук. науч. проекта Г.Ю. Семигин. М., 1999. С. 197-198.

<sup>2</sup> Хрестоматия по всеобщей истории государства и права: Учебное пособие / Под ред. проф. З.М. Черниловского. М., 1996. С. 188.

<sup>3</sup> См.: *Нерсесянц В.С.* Юриспруденция. Введение в курс общей теории права и государства. С. 78.

<sup>4</sup> См.: *Соколова Н.С.* Правотворческая деятельность субъектов Российской Федерации: развитие и совершенствование: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01 / М.: РАГС, 2003. С. 16.

нием, просвещением, образованием и развитием правосознания<sup>1</sup>. Юридический нонсенс подобных «новых научных» предложений состоит в том, что выдающийся юрист профессор Рудольф фон Иеринг отмечал, что *освобождение права от субъективно-нравственного чувства, его овнешнивание и обьективирование является для истории права тем же, чем для истории культуры было изобретение буквенного письма*<sup>2</sup>. После чего, уже не смешно читать в «теоретико-правовой» работе, что «диссертантом обоснована необходимость принятия на законодательном уровне Морального кодекса государственных служащих»<sup>3</sup>.

Вообще же удручают случаи, когда незнающие теорию практики предлагают принять новый закон, не зная также потребностей самой жизни. Например, хотят ужесточить административную ответственность за бюджетные правонарушения<sup>4</sup>. Притом, что, как видно из формы годовой госстатотчетности «1-АЭ» «Сведения об административных правонарушениях в сфере экономики», ни по одному из зарегистрированных в 2002 г. в стране 6 фактов правонарушений специально уполномоченные государственные органы, в которых работает та диссертант, мер не применили. В целом же по стране всеми министерствами было тогда зарегистрировано административных правонарушений в сфере экономики: всего – 993 тыс. фактов; а административных штрафов только – 461 тыс. (46 %); сумма наложенных штрафов – 529.222 тыс. рублей; сумма взысканных – 309.694 тыс. рублей (58 %) и т.д.<sup>5</sup>.

Указанный пассаж о непреходящих псевдоюридических предложениях принятия «нового хорошего закона» приведен в связи основным понятием либертарно-юридической теории Владика Сумбатовича – о **правовом законе в государстве**. В этом понятии его диалектическая суть прямо таки подчеркивалась. Например, что *право (государство) есть познанное единство правовой сущности (принцип формального равенства; всеобщая равная мера регуляции, свободы и справедливости) и явления (позитивных, то есть властно установленных нормативных явлений, имеющих законную силу принудительно-обязательного правила (нормы)*. Но позитивисты диалектики не видят и, следо-

<sup>1</sup> См.: Калашиников С.В. Система конституционных гарантий обеспечения прав и свобод граждан в условиях формирования в России гражданского общества // Государство и право. 2002. № 10. С. 25; Мамонов В.В. Конституционные аспекты обеспечения экологической безопасности РФ//Конституционное и муниципальное право. 2003. № 3. С. 42; Соколова Н.С. Указ. соч.; Шестерюк А.С. Экологическое право: вопросы теории и методологии анализа. СПб., 2000. С. 88.

<sup>2</sup> См.: Иеринг Р. Дух римского права на различных ступенях его развития. Ч. 1. Пер. с 3-го, испр. нем. изд. СПб., 1875. С. 281.

<sup>3</sup> См.: Морхат П.М. Взаимодействие правовых и моральных норм в сфере государственной службы России: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / М.: РАГС, 2003. С. 9

<sup>4</sup> См.: Макаренко Е.В. Государственный контроль за исполнением федерального бюджета в Российской Федерации: конституционно-правовые основы: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 / М.: РАГС, 2003. С. 12.

<sup>5</sup> См.: Сведения об административных правонарушениях в сфере экономики за 2002 г. Т. 1. Индекс 38001. Код работы 09013001. М.: ГМЦ ГКС России, 2003. С. 1-6, 31-36.

вательно, при цитировании академика Нерсесянца значимость им сказанного ускользает от их внимания<sup>1</sup>.

Смысл понятия «правовой закон» – не мифический, а вполне реально-практический, что становится ясным не только в свете гегелевской диалектики. Сначала, это простое исполнение требования нормы, закрепленной в ст. 10 Конституции России, о разделении государственной власти, в том числе, на судебную. По мнению французского профессора Рене Давида существование судебной власти связаны с действительной независимостью судей в странах романо-германской правовой семьи по отношению к закону, – потому что в этих странах *право и закон не отождествляются*<sup>2</sup>.

Только затем уже, в соответствии с гегелевской диалектикой, «правовой закон» рассматривается как пустая «форма», которая наполняется конкретным «содержанием» – но только в сравнении с нормами Конституции страны. В связи с чем, тождество «правовой – значит, конституционный», в соответствии с постулатом теории автора статьи о «чистом конституционализме», можно отнести к первому приближению в познании права. Затем, «содержание» являет собой «единство и борьбу своих противоположностей», которые приводятся в некую гармонию «снятием» противоречий в новой «форме». Автор статьи может продемонстрировать действенность гегелевской диалектики в праве на следующем наглядном практическом примере<sup>3</sup>.

Почему в стране, в «правовом и социальном государстве», в соответствии со ст. 1 Конституции России 1993 г., по разным оценкам, от 40 до 80 % населения (до 116 млн. человек) живет у черты бедности<sup>4</sup>? Потому что ряд законов страны (трудовой (о МРОТ), налоговый, природоресурсные, бюджетный) являются «неправовыми», то есть неконституционными. Такой нелюбимый для официальной юриспруденции вывод получился при ближайшем рассмотрении проблем реализации конституционных прав российских граждан на достойную жизнь (социальных прав). Можно утверждать, что конституционное «содержание» социальных прав граждан в существующих законодательных «формах» деятельности органов государства не может быть устойчиво достигнуто: законодателем во многом выхолащивается конституционное содержание права граждан на достойную жизнь; исполнительная власть зачастую как служит «собственности», так и сама использует государство в качестве своей частной собственности; выражаясь словами Владимира Мономаха, суды в стране, есть, а правосудия во многих случаях не найти.

Граждане страны должны жить в условиях, обеспечивающих их достойную жизнь и свободное развитие (ч. 1 ст. 7 Конституции России). Позитивный

<sup>1</sup> См.: Радько Т.Н., Медведева Н.Т. Позитивизм как научное наследие и перспектива развития России // Государство и право. 2005. № 3. С. 5-12.

<sup>2</sup> Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности: Пер. с фр. В.А. Туманова. М., 1998. С. 93.

<sup>3</sup> См.: Мухамет-Ирекле А. Методология правового и социального государства. Краткий очерк. М., 2003. 171 с.

<sup>4</sup> См.: Обращение Президиума РАН к Президенту России // Государство и право. 2002. № 4. С. 2; <http://www.tvc.ru/v2/index/id/40101000080045-2003-10-25.html>

смысл сказанного был закреплён ещё в ч. 3 ст. 23 Всеобщей декларации прав человека от 10 декабря 1948 г. было сказано, что *каждый работающий имеет право на справедливое и удовлетворительное вознаграждение, обеспечивающее достойное человека существование для него самого и его семьи...*<sup>1</sup>. Эти условия должны быть обеспечены минимальной зарплатой не менее, чем реальный прожиточный минимум. Однако в стране не соблюдаются требования и конституционной нормы, и требования трудового закона. В ст. 133 Трудового кодекса России от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ сказано о соответствии минимальной зарплаты прожиточному минимуму трудоспособного человека. В соответствии с Федеральным законом от 19 июня 2000 г. № 82-ФЗ «О минимальном размере оплаты труда», минимальный размер для оплаты труда (МРОТ) ранее был 450 рублей, в то время как прожиточный минимум, например, в 1-ом квартале 2003 г. в Москве составлял для трудоспособного москвича – 3.457 рублей. Через год это стало – 600 рублей и 3.634 рубля, соответственно. С 2005 г. МРОТ составляет 720 рублей, в то время как во 2-ом квартале 2005 г. прожиточный минимум поднялся до 4.855 рублей<sup>2</sup>. Напомним, что само появление «прожиточного минимума» было обусловлено кризисной ситуацией в стране: как говорилось в Указе Президента России от 2 марта 1992 г. № 210 «О системе минимальных потребительских бюджетов населения Российской Федерации» расчет минимальных потребительских бюджетов на основе прожиточного (физиологического) минимума был обусловлен кризисным состоянием экономики. Несмотря на сообщения об экономическом росте в России (рост ВВП в 1999-2004 гг. составил 48 %; денежные доходы населения в 2004 г. возросли на 20,6 %; доля бедных с доходом ниже прожиточного минимума сократилась до 18,7 % против 21,8 % в 2003 г.<sup>3</sup>), в ст. 95 Федерального закона от 23 декабря 2003 г. № 186-ФЗ «О федеральном бюджете на 2004 г.» было установлено на 2004 г. расчетное соотношение между среднегодовой величиной минимального размера оплаты труда и среднегодовым прожиточным минимумом трудоспособного населения в размере 22 %. Вот первые наглядные примеры негативно-реального «неправового закона».

Право есть «математика свободы», как говорил академик Нерсисянц. Одно из слагаемых права на достойную жизнь – МРОТ, практически равно нулю. Отсюда, именно государственная поддержка призвана восполнить недостающую разницу (в упомянутой ранее ч. 3 ст. 23 Всеобщей декларации прав человека от 10 декабря 1948 г. говорится – *...и дополняемой, при необходимости, другими средствами социального обеспечения*).

В связи с чем, обратим затем внимание на налоговый закон. Однако он также противоречит содержанию Конституции России о социальном государстве, о природных богатствах как источнике достойной жизни граждан (может

<sup>1</sup> См.: Российская газета. 1998. № 235. 10 декабря.

<sup>2</sup> См.: Прожиточный минимум растет // Настоящее. 2003. № 6 (6). 12-18 мая; Аршон Л. Корзина москвича становится тяжелее // Экстра-М. 2005. № 40 (674). 15 октября.

<sup>3</sup> См.: Махлин М. Россия: новые возможности и тревоги // Российская газета. 2005. № 42 (3711). С. 4.

дважды подразумеваться под «неправовым законом»). С одной стороны, если налоговые отношения – опосредованные отношения защиты частных прав граждан через государство, то природа прибавочной стоимости, порождающая эксплуатацию человека, не учтена в налоговом законе. Еще у Карла Маркса она получила свое теоретическое освещение (*нормальная и средняя прибыль получается не от продажи товаров выше их действительной стоимости, а при продаже их по их действительной стоимости*<sup>1</sup>). Увы, в российском налоговом законодательстве это игнорируется. По крайней мере, в п. 1 ст. 247 части второй Налогового кодекса России, говорится, что прибыль в целях настоящей главы признается полученный доход, уменьшенный на величину произведенных расходов. В свете структуры состава затрат, включаемых в себестоимость, то есть уменьшающих налогооблагаемую базу частного предпринимателя, все это выглядит весьма печально для большинства граждан. Потому что 70 % налогов собираются со всей заработной платы граждан. В стране размер средней зарплаты составляет 1,7 доллара США в час при минимальных 3-х долларах, рекомендованных ООН еще в 80-х годах прошлого века; отставание по зарплате от ведущих стран составляет в 15-20 раз; Международная организация труда отмечает в стране феномен «работающих бедных»<sup>2</sup>. Статистика распределения долей косвенных и прямых налогов в федеральный бюджет России показывает, что на долю прямых налогов приходится 23,1 %, а на долю косвенных налогов – 76,9 %<sup>3</sup>.

Оценку подобного давала еще советская наука: когда в свое время Наполеон придал преобладающее значение не прямым, а косвенным налогам, то крупная буржуазия была очень довольна. Потому что косвенное обложение требует одних и тех же взносов и с богатого и с бедного потребителя<sup>4</sup>. Основные доходы российских богачей не зарплата, а дивиденды. Налоговая ставка в размере 6 % в отношении доходов от долевого участия в деятельности организаций, получаемых в виде дивидендов (п. 4 ст. 224 Налогового кодекса России), была установлена только в 2001 г. Федеральным законом от 6 августа 2001 г. № 110-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в часть вторую Налогового кодекса Российской Федерации...» (с 1 января 2005 г. эта ставка была изменена на 9 %). Видно, что налоговый закон не изымает у частного предпринимателя часть прибавочного труда, созданного в условиях сверх жестокой эксплуатации труда.

Вместе с этим, олигархи обходили взносы в российский бюджет. По данным Счетной Палаты России, только за 2002 г. им удалось увести в собственные карманы около 100 млрд. рублей налогов. Например, «ЮКОС» отдавал государству всего 10 % от заработанной прибыли (по закону налог на прибыль — 24 %). «Сибнефть» и ТНК-ВР в 1999–2002 гг. платили только 10–15 % при-

<sup>1</sup> См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 16. С. 138.

<sup>2</sup> См.: Львов Д.С. Мы – рабы государства // Аргументы и факты. 2004. № 47. С. 6; Воскресенский Г. Новые бедные // Московская среда. 2005. № 41 (147). 2-8 ноября.

<sup>3</sup> См.: Финансовое право: Учебник / Отв. ред. Е.Ю. Грачева. М., 2004. С. 169.

<sup>4</sup> См.: Тарле Е.В. Наполеон. М., 1991. С. 86.

были. Когда «звоночки» в деле «ЮКОСА» прозвенели, то прибыль у «Сибнефти» вдруг увеличилась – сразу в 88 раз. Чистая прибыль (после уплаты налогов) «Сибнефти» составила 34,8 млрд. рублей, притом, что в прошлом году в отчетах фигурировали одни убытки — 732 млн. рублей<sup>1</sup>.

С другой стороны, налоговый закон и природную ренту оставил частному предпринимателю-природопользователю. Земля (как и труд) является, по мнению знаменитого экономиста Вильяма Петти, естественным знаменателем для оценки предметов (стоимости потребляемых благ)<sup>2</sup>. По мнению академика РАН Д.С. Львова, доля от использования природных богатств составляет две трети доходов в стране. Притом, что граждане страны – «сособственники» природных богатств. Однако вместо выгодоприобретения от их частного использования кем-то из частных природопользователей, граждане вынуждены возмещать им затраты, связанные с использованием «их» же природных объектов. В соответствии с «Положением о составе затрат по производству и реализации продукции (работ, услуг), включаемых в себестоимость продукции (работ, услуг), и о порядке формирования финансовых результатов, учитываемых при налогообложении прибыли», утвержденным Постановлением Правительства России от 5 августа 1992 г. № 552, затраты частного природопользователя, начиная от получения лицензии на право пользования природными объектами, и, заканчивая страхованием его гражданской ответственности, оплачиваются гражданами. По имеющемуся Закону России «О недрах», который был пролоббирован, природная рента с извлеченных полезных ископаемых не изымается государством. Сверхприбыль, за счет средств которой должны решаться государством социальные проблемы граждан, течет мимо казны (в нефтедобыче это ежегодно 60 млрд. долларов США<sup>3</sup>). Как известно, рента в капиталистическом обществе: доход с имущества или земли, не требующий от получателя предпринимательской деятельности<sup>4</sup>. Рента должна присваиваться только собственником, которым по Конституции России является ее многонациональный народ.

Налицо противоречие: реальным содержанием конституционной конструкции «земля как достояние народов» является частная собственность отдельных природопользователей и чиновников, осуществляющих распоряжение ею (в президентском послании 2003 г. впервые прозвучали слова о так называемой административной ренте, содержанием которой является не что иное, как частное присвоение ресурсов публичной власти<sup>5</sup>).

Другим не менее острым социальным противоречием, которое вызывает неконституционное частное присвоение природной ренты в результате частно-

<sup>1</sup> См.: [http://www.aif.ru/online/aif/1259/10\\_01](http://www.aif.ru/online/aif/1259/10_01);  
[http://www.aif.ru/online/aif/1259/07\\_01](http://www.aif.ru/online/aif/1259/07_01)

<sup>2</sup> См.: *Петти В.* Трактат о налогах и сборах. *Verbum sapienti* – слово мудрым. Разное о деньгах. М., 1997. С. 38.

<sup>3</sup> См.: *Костиков В.* В 2003 году Путин пощиплет олигархов // *Аргументы и факты.* 2002. № 52. Декабрь.

<sup>4</sup> См.: *Ожегов С.И.* Словарь русского языка: С. 552.

<sup>5</sup> См.: *Афанасьев М.* Российская Федерация: слабое государство и «президентская вертикаль» // *Конституционное право: восточноевропейское обозрение.* 2002. № 4 (41). С. 25-38.

предпринимательской деятельности посредством природных объектов, стал экологический кризис. В юриспруденции этот вопрос с «успехом» разрешен – государству, как и в советское время, предписывается осуществлять «экологическую функцию». Сказано – сделано, после чего Бюджетный кодекс России от 31 июля 1998 г. № 145-ФЗ в ст. 21 определил, что функциональная классификация расходов бюджетов Российской Федерации отражает направление бюджетных средств на выполнение основных функций государства. В соответствии с чем, например, в Федеральном законе от 24 декабря 2002 г. № 176-ФЗ «О федеральном бюджете на 2003 г.» бюджетная классификация выглядит в реальных цифрах следующим образом: 0901–Водные ресурсы – 1,04 млрд. рублей; 0902–Лесные ресурсы – 6,33 млрд. рублей; 0903–Охрана окружающей природной среды, животного и растительного мира – 0,9 млрд. рублей. Стереотип предопределяет действия исполнительной власти в Федеральной целевой программе «Экология и природные ресурсы России» на 2002-2010 гг., принятой 23 августа 2001 г. Правительством России, которая предусматривает расходы бюджетных средств в сумме порядка 530 млрд. рублей, в том числе и на цели стабилизации экологической обстановки в стране<sup>1</sup>.

Это уже третий пример неправового законодательства. Сегодня нельзя в российской юриспруденции бездумно копировать советские теоретические конструкции о «функциях государства» вообще, и об «экологической функции» – в частности. Потому что в обществе «ассоциированных производителей»<sup>2</sup>, коим представлялся социализм и коммунизм, при запрещении частной собственности весь прибавочный продукт присваивался всем обществом и распределялся через общественные фонды потребления. Соответственно этому и все издержки общественного производства, в том числе и деградация окружающей среды, одновременно относились на всех членов советского общества – охрана окружающей среды правомерно финансировалась из бюджета.

Именно общетеоретическая неразрешенность вопроса привела к тому, что круглые суммы из указанных статей бюджетов всех уровней в ущерб гражданам ежегодно отрывается от их социальных нужд. Подобное исполнение «экологической функции» государства, суть которой сегодня в том, чтобы легализовать чиновниками траты бюджетных средств, является дополнительным прессом на граждан. В условиях ликвидации целевых экологических фондов и снижения собираемости штрафов бюджетное финансирование увеличивалось с 1999 г. и достигла максимума в 30 млн. долларов США в 2003 г.<sup>3</sup>. Таким образом, деньги на «охрану природы» идут за счет уменьшения «социальной корзины» самих граждан.

В обществе частной собственности (все против всех) правосубъектность граждан детерминирует всего три функции у государства – правотворчество, применение права и правосудие. Это говорилось еще в дореволюционной рос-

<sup>1</sup> См.: Экология и природные ресурсы России // Природно-ресурсные ведомости. 2001. № 35 (90). Сентябрь.

<sup>2</sup> См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 4. С. 447.

<sup>3</sup> См.: Охрана природы в России: от Горбачева до Путина. М., 2003. С. 301.

сийской юриспруденции, в том числе со ссылкой на Иммануила Канта, который объяснял необходимость трех функций государства законом мышления, что соответствует трем элементам силлогизма, в котором большей посылкой считает законодательство, а малой – исполнение, подводящее частные случаи под общее правило<sup>1</sup>. Исполнение Российским государством «экологической функции» доказывает наличие в «бесклассовом» обществе классов, которые имеют выгоду от монопольного частного присвоения природной ренты и переложении на всех бремени охраны природы (*классы – это большие группы людей в обществе, различающихся по способам получения и размерам той доли общественного богатства, из которых одна может себе присваивать труд другой, благодаря различию их места в определенном укладе общего хозяйства (по их отношению большей частью закрепленному и оформленному в законах, к средствам производства*<sup>2</sup>).

Проблему «неправовых законов» автор статьи развивает в диалектическом духе – в итоге, разрешает в новых правовых «формах». Научно-практический метод автора статьи назван им теорией «чистого конституционализма»<sup>3</sup>. Ее суть в *последовательном развитии правовых форм, в которых граждане осуществляют свое право быть самим источником власти в государстве*. Это есть требование диалектических категорий – «сущность» российской Конституции в виде принципа формального равенства лиц в условиях закрепления права частной собственности неизбежно вызывает к жизни свои «проявления» – максимальную правосубъектность этих лиц. *Осуществление гражданами правотворческих функций* (в процедуре судебной защиты частных прав, включая конституционное судопроизводство для отмены неправовых законов), и *правоприменительных функций* (в негосударственных судах, в государственных судах в качестве присяжных заседателей, а также в отмене неправосудных судебных постановлений через предание суду самих судей), – *является согласованием диалектических категорий конституционное «содержание» и законодательная «форма» в российском праве*.

Отметим, что это вынужденная мера – такого рода осуществление самими гражданами функций правового государства является их «отрицанием отрицания» существующими законодательными и правоприменительными органами государства их конституционных прав на достойную жизнь. Это, можно сказать, так называемое негативное правотворчество и правоприменение. Несмотря на свою кажущуюся теоретико-правовую экстраординарность (дескать, только государственные органы могут быть субъектами «применения права»), это конституционно. Во-первых, это много лучше другой формы «отрицания» гражданами незаконной практики «отрицания» государством их прав на дос-

<sup>1</sup> См.: *Еллинек Г.* Общее учение о государстве. СПб., 1908. С. 173, 175, 438; *Коркунов Н.М.* Сравнительный очерк государственного права иностранных держав. Ч. 1. Государство и его элементы. СПб., 1890. С. 5, 30-41.

<sup>2</sup> См.: *Ленин В.И.* Полн. собр. соч. Т. 39. С. 15.

<sup>3</sup> См. *Мухамет-Ирекле А.* Реализация гражданином социальных прав в эволюционном развитии России. From Pseudo-Science to Methodology of a Constitutional and Socially-Oriented State. Уфа, 2005. 342 с.



тойную жизнь. Например, неспособность «ведомственной» юриспруденции в РАГС при Президенте России понять и должно применить Конституцию страны восполняется развитием всяческих деструктивных явлений в стране. С государственно-правовой точки зрения опасно явление, внешне сведенное к бородатому ваххабизму. При этом, в силу субъективного недопонимания и неприменения объективных методов познания, от сограждан ускальзает, что *главным для ваххабитов является создание своего государства (халифата) на иных государственно-правовых принципах (шариат)*, что привлекает ряд лиц в южном регионе, обделенных государством.

Во-вторых, если *референдум и свободные выборы являются высшим непосредственным выражением власти народа* (ч. 3 ст. 3 Конституции России), то должны быть определены и предшествующие им законные ступени (ч. 2 ст. 3 Конституции). Начиная с Всеобщей Декларации прав человека, принятой Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г. (части 1 и 3 ст. 21), *каждый человек имеет право принимать участие в управлении своей страной непосредственно или через посредство свободно избранных представителей; что воля народа должна быть основой власти правительства*<sup>1</sup>.

Горькая правда о несостоятельности официальной российской юриспруденции без диалектики решать социальные проблемы в стране (блеск теории и нищета практики), еще не вся ужасная правда для сограждан. Только лишь юридическое рассмотрение вопроса, пусть даже и с межюридических позиций – теории права и государства (научная специальность 12.00.01), конституционного права (12.00.02) и экологического с природоресурсным (12.00.06) не показывает всей ужасающей глубины проблемы. Это видно только в междисциплинарном аспекте – совместно с позиций понятий социальной философии (09.00.11). Потому что истинное место науки права в системе обществознания весьма скромное – всего лишь быть социальным регулятором.

*Нереализация неотчуждаемых прав граждан на достойную жизнь в конституционных правоотношениях*, когда лица управомоченные не получают исполнения юридической обязанности ни со стороны частного предпринимателя-природопользователя, ни со стороны органов государства, *означает отсутствие в стране позитивного социального процесса*. Потому что его основой является *взаимодействие индивидов*. Нет социального взаимодействия – и нет самого социального процесса.

Отсутствие в стране позитивного социального процесса означает бытие «криминализованного» государства<sup>2</sup>. В нем способы существования добываются людьми во вне-социальной сфере: например, в «теневой экономике» или в криминале. Как отмечал Карл Маркс, способы ограбления пастушеских народов объективно отличаются от способов ограбления народа, имеющих акционерные общества. В итоге, когда нечего будет отобрать друг у друга, люди бу-

<sup>1</sup> См.: Права и свободы личности: Библиотечка «Российской газеты» совместно с библиотечкой журнала «Социальная защита». Вып. 11. М., 1995. С. 10-17.

<sup>2</sup> См.: Соловьев Э.Ю. Философия права // Философия / Под ред. В.Д. Губина, Т.Ю. Сидориной. 3-е изд. М., 2005. С. 518.

дут в прямом смысле есть других людей (можно вспомнить вне-социальный Новый Орлеан после урагана «Катрина» в конце лета 2005 г.). Социальность, как «история людей», отлична от «истории природы» (от каменного топора до ПК). Развитие (деградация) социальности определяется прежде всего степенью усложнения (разрушения) социальных связей – от личных зависимостей к общественным связям людей через закон (и за компьютером может работать на хозяина бесправный раб).

Как было показано, в Российском государстве, которое не защищает социальные права граждан, у гражданина непосредственно частный работодатель изъясл неоплаченный труд; частный природопользователь лишил выгодоприобретения от добычи природных богатств и заодно благоприятной окружающей среды; чиновник не защитил, а имел свою административную ренту при осуществлении права распоряжения общим достоянием. Провозглашаемая властью свобода частного предпринимательства, у которого работник находится в непосредственно-личной зависимости, достигла наивысшей степени безответственности перед обществом. Так называемому «трудовому закону» осталось только объявить «труд – товаром», чтобы «трудовые отношения» стали частноправовыми отношениями найма. В оплате труда стали хроническими пресловутые задержки с выдачей зарплаты. Неприменение уголовной ответственности к руководителям предприятий за задержку выдачи зарплаты стало очередным печальным фактом социальной действительности. А как понимать в «рыночную эпоху» оплату труда в натуральной форме, которую приходится ограничивать в ст. 131 Трудового кодекса России (не должно превышать 20 % от суммы зарплаты)?

Общество для спасения социальности (то есть самосохранения), начиная с конца XIX в., противопоставляло господству частной собственности разные юридические, конструкции. Как отмечается известным ученым юристом В.А. Четвернинным, в рабочее или фабричное законодательство Франции вводится понятие «трудового договора», который в своем содержании публично-правовой, а не частноправовой договор<sup>1</sup>. Социальное противоречие порождается несоответствием производительных сил и форм общения.

Так, неправовой трудовой закон принимает одна из ветвей государственной власти – законодательная ветвь власти может и не ведать последствий, чего творит (рекрутированные исполнительной властью в состав так называемой «партии власти» лица, как говорится, совмещают для себя «приятное с полезным», но не более<sup>2</sup>).

Другая же ветвь власти – судебная, призванная по Конституции быть ее конструктивными сдержкой и противовесом, тоже вторит. В п. 10 постановления Пленума Верховного Суда России от 17 марта 2004 г. № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» ска-

<sup>1</sup> См.: Четвернин В.А. Введение в курс общей теории права и государства. Учебное пособие. М., 2003. С. 197-203.

<sup>2</sup> См.: Открытое письмо депутата Госдумы А.А. Ермолина к Президенту России // За местное самоуправление. 2005. № 8 (9). 15-22 июня. С. 4.

зано, что заключение трудового договора с конкретным лицом, ищущим работу, является правом, а не обязанностью работодателя, что Кодекс не содержит норм, обязывающих работодателя заполнять вакантные должности или работы немедленно по мере их возникновения. Временщики во власти и невежественные судьи видимо не знают, что в защите трудовых прав граждан осуществляется не что иное, как переложение власти имущими на самих граждан бремени социальной ответственности, что есть форма сохранения существующего строя. Но отчего же общественной, то есть государственной, наукой в стране предано забвению это знание? В стране общественная наука дважды предала забвению великое достояние марксизма. Сначала не реализовала его в прямом предназначении, как руководство к построению социально справедливого общества. Сегодня же, не сможет сохранить и капитализм (капиталистические отношения воспроизводятся постоянно путем отделения рабочих от результатов труда и присвоения прибавочной стоимости; что воспроизводство – это отношения двух субъектов, в которых есть обязательно там есть противоречия; что эти противоречия разрешаются путем установления нового отношения; что противоположные стороны в противоречии надо развивать – это даст новые формы<sup>1</sup>).

Самими прилежными марксистами оказались... капиталисты Запада. Для устойчивого воспроизводства капиталистических отношений (то есть самой возможности продолжения частного присвоения общественного продукта), противоречия между трудом и капиталом были искусственно «утилизированы» в виде создания феномена «всеобщего потребительства». Другими формами примирения труда и капитала является опосредование связей через акции и т.д. Однако такая «любовь» к трудящимся у капиталиста может быть понята из марксовых слов, что *себялюбие требует удовлетворения интереса, что ведет к вынужденной «любви» к нуждам иных лиц*. В общем говоря, автор солидарен с академиком Нерсесянцем, что капитализм не есть подлинный путь социального развития.

С точки зрения российской социально-философской науки, ступенями социальной истории выступают: традиционное общество, основанное на личных связях. Затем, современное индустриальное общество (общество модерна) – индивидуализация «я», вне сословных связей, когда появляются абстрактные посредники, социальные институты: государство, власть, суд. И, наконец, постсовременное общество (общество постмодерна) – общество всеобщего благосостояния, в которой главное – это «потребление», в котором все в структуре социального процесса зависит от «потребителя»<sup>2</sup>.

Представляется, что вслед за официальной наукой называть «постмодерн» в качестве следующей ступени социального развития общества очень проблематично. Это отмечается и в других источниках по социально-философской литературе, что *в постмодерне, который есть «самокритика мо-*

<sup>1</sup> См.: Шентулин А.П. Категории диалектики. М., 1971. С. 56, 64

<sup>2</sup> См.: Козлова Н.Н. Социальная философия // Философия / Под ред. В.Д. Губина, Т.Ю. Сидориной. 3-е изд. М., 2005. С. 468.

дерна», была достижима большая степень свободы человека, необходимо делать акцент на большей социальности Запада<sup>1</sup>. Скорее всего, «постмодерн» есть дискретная фаза состояния «модерна», так как основные противоречия отчуждения человека труда от результатов общественного производства в принципе не были разрешены. Это некая уловка капиталистов, которая искусственно искусно возобновляется – это пред-кризис «модерна». Социальное развитие, будучи временно приостановленным, застыло в некой фазе, которая требует удовлетворения все возрастающих запросов «потребителя». Это порождает целую вереницу проблем, как внутренних, так и внешних. Например, Запад волнуется бездуховность их человека. Откуда быть духовности, если идея «потребительства» покоится на основе «хлеба и зрелищ», как в эпоху императорского Рима.

Более же проблематично внешнее проявление «потребительства». Оно требует все больших и больших ресурсов, которые на планете ограничены. В силу чего, страны так называемого «золотого миллиарда» не могут не начать экспансию на жизненное пространство иных стран. Сначала, под угрозой силы высасывают ресурсы (пресловутые «дипломатия канонерок», «утечка мозгов»), а затем, просто вторгаются (Ирак). Отсюда и появляются разные обосновывающе-оправдательные псевдонаучные доктрины (от глобализации и устойчивого развития до обоснования цивилизационных противоречий и т.д.). Таким образом, автор утверждает, что вне диалектики *современный западный капитализм* – это *экзогенное социальное развитие* (неподлинное, ненастоящее, обусловленное лишь внешними условиями<sup>2</sup>).

Указанная выше официальная градация ступеней социальной истории от традиционного к постсовременному обществу сделана на Западе в материалистических формах в противовес марксистской теории об общественных формациях. Суть последней состоит в степени усложнения социальных связей людей (от личных до общественных). Однако ее нарочитая материалистичность не очень-то согласуется с метафизической природой принципа формального равенства лиц. Значит, в социально-юридическом смысле более показательна гегелевская система социальности (социальной истории). Именно она наглядно показывает, говоря словами самого великого Гегеля, что *не цепи делают рабом*. Во-первых, *общество в естественном состоянии* (общество без права – «криминализованное государство»). Во-вторых, *гражданское общество* (общество, дифференцированное на многочисленные сообщества частноправовых интересов). В-третьих, *государство*, которое *не может не быть правовым* (принцип формального равенства лиц).

На фоне общественно-научного «хаоса» о социальной истории, о месте современной России в ее ступенях и происходит *иное выдающееся научное предложение* Владика Сумбатовича – мало кем из юристов понятая *доктрина*

<sup>1</sup> См.: *Философский словарь* / Под ред. И.Т. Фролова. 7-е изд. М., 2001. С. 328.

<sup>2</sup> См.: *Философский словарь: основан Г. Шмидтом. 22-е нов., перабот. изд. под ред. Г. Шишкова* / Пер. с нем. / Общ. ред. В.А. Малинина. М., 2003. С. 374.

*синтеза социализма и капитализма в цивилизм*<sup>1</sup>. Казалось бы, явная маниловщина и блажь мэтра высокой юриспруденции: рассуждать о всемирно-историческом прогрессе равенства, когда до 80 % сограждан живут у черты бедности. Увы, для его оппонентов – величие знания о праве академика Нерсесянца состоит в восхождении им по ступеням познания. Если *либертарно-юридическая теория* является сегодня собой конституционно-значимую юридическую теорию, то теория цивилизма, в социально-историческом смысле, выходит уже на иной междисциплинарный выдающийся уровень – уровень всего российского обществознания.

Опять в качестве наглядного примера практической значимости высокой правовой теории автор может сослаться на свое исследование о реализации гражданином социальных прав в эволюционном развитии России. Прежде всего, это является альтернативой социальной революции (Фрэнсис Бэкон – *бедность и бесправие являются причиной общественных бедствий*). Как отмечалось автором статьи, если же на Западе объективные социальные противоречия за счет внешних ресурсов временно утилизированы в обществе потребительства и этим самым возобновляется их социальное взаимодействие, то в России *утилизация частных противоречий в виде компенсации материального и морального вреда при нарушении частных прав граждан* была бы выходом из вне-социального состояния «криминализованное государство». В силу того, что социальное взаимодействие осуществляется на своей собственной основе (за счет собственных ресурсов), это было бы подлинным социальным развитием. Налицо *первый этап прогресса социальных отношений* – от криминализованного государства к государству закона.

Затем, предлагаются юридические конструкции, последовательно усложняющие степень опосредованности связей сторон частных правоотношений (например, принцип круговой поруки для сообщества частных предпринимателей-природопользователей перед всем обществом). Это уже будет являться некой ступенью прогресса позитивного социального процесса. Таким образом, острейшую социальную проблему в стране право может последовательно решать на основе существующего законодательства страны.

Вместе с тем, *эти ступени, пусть и усложняющие общественные связи, очень далеки до обеспечения юридического автоматизма в общественном социальном развитии*. Хищническая суть частной собственности постоянно нарушает статус-кво в обществе (пример вынужденного социального протеста молодежи в пригородах Парижа осенью 2005 г. в защиту своих социальных прав). Единственной юридической конструкцией, имеющей потенциал обеспечить качественный скачок в социальном прогрессе, автор статьи считает социализацию земли, ее недр, других природных объектов и средств производства. Нравится или нет, но только в марксистской теории социального развития без частной собственности развитие происходит последовательно: от человека, как чье-то «средства», к человеку, как «объекту» деятельности государства, с от-

---

<sup>1</sup> См.: *Нерсесянц В.С.* Национальная идея России во всемирно-историческом прогрессе равенства, свободы и справедливости. Манифест о цивилизме. М., 2001. 64 с.

миранием которого человек становится «целью» для себя и для всех (*свободное развитие каждого есть свободное развитие всех*). Суть правового прогресса социальности видна в мысли Иммануила Канта, *долг (обязательность) сохранять в отношениях с другими свое достоинство как человека – не будь лишь средством для других, будь для них также и целью*<sup>1</sup>. В «специальном» же своем произведении Иммануил Кант отмечал, что антагонизм частных интересов приводит к наилучшему справедливому гражданскому устройству<sup>2</sup>. Так вот, в случае социализации средств производства остается достаточно противоречий между взаимообусловленными противоположностями (личное – общественное; производство – потребление и т.д.). В доказательство «позитивности» социализации средств производства, то есть ее юридической действительности и обязательности, сошлемся на норму, закрепленную в ст. 6 Декларации ООН «Декларация социального развития и прогресса» от 11 декабря 1969 г., что *социальный прогресс и развитие требуют установления, в соответствии с правами человека и основными свободами, а также в соответствии с принципами справедливости и социальной функции собственности, таких форм собственности на землю и средства производства, которые исключают любые формы эксплуатации человека, обеспечивают равные права на собственность для всех и создают условия, ведущие к подлинному равенству среди людей*.

Сегодня и цивилитарно-юридическая теория академика Нерсисянца также нацелена на *юридический автоматизм сохранения социальности в стране*. Совершенно правомерно им ставился вопрос, что в постсоветской России по объективным причинам необходимо было рассматривать «достояние многонационального народа» в качестве третьего источника правосубъектности граждан», наряду с «землей и трудом» как традиционными источниками богатства страны. Во время «расхитительного хаоса ельцинских лет» при приватизации целых отраслей промышленности «олигархи получили по дешевке», то есть было расхищено, целое «достояние народов» России<sup>3</sup>. Позитивный характер цивилизма можно подтвердить негативной юридической оценкой, что давалась высшим органом судебной власти по защите конституционного строя. В заявлении Конституционного Суда России от 26 июня 1992 г. № 3-3 говорилось, что *особо тревожит нарушение конституционных принципов и основных прав граждан в процессе приватизации государственного имущества. Приватизация нередко превращается в расхищение народной собственности, созданной трудом многих поколений*.

Думается, что цивилизм академика Нерсисянца есть одна из правовых альтернатив развития страны. Великий гражданин своей страны он не мог не видеть, что неправовая приватизация общенародного достояния, фактически ведет к сворачиванию права (утрате уже потерянного уровня социальности в

<sup>1</sup> См.: Кант И. Соч. в 6 т. Т. 4. Ч. 2. С. 146.

<sup>2</sup> См.: Кант И. Идея всеобщей истории во всемирно-гражданском плане // Соч. в 6 т. М., 1966. Т. 6. С. 5-23.

<sup>3</sup> См.: Пауэлл Б. Российские нефтяные короли качают нефть (по материалам «The Wall Street Journal») // Природно-ресурсные ведомости. 2002. № 25-26 (132-133). Июнь.

стране). Потому что неправовая приватизация – означает, в итоге, сращивание власти и собственности, когда само «государство» становится чьей-то частной собственностью. Например, сначала, пользуясь властью, первое лицо субъекта России стало крупнейшим собственником в топливно-энергетическом комплексе. Затем, пользуясь властью, создает режим благоприятствования для своей собственности: уход от налогов (12 млрд. рублей по одному «байконурскому делу»), «левая» нефтедобыча (сверх квот 4,2 млн. тонн), «черный нал» (11 млрд. рублей от 4,2 млн. тонн нефти), отказ в судебной защите экологических прав граждан, в том числе перекладывает бремя своей собственности на плечи общества (бюджетное финансирование по статье «охрана природы»). Далее, за счет административного ресурса и «черного нала» обеспечивается дальнейшее самовоспроизводство феномена «семья во власти»<sup>1</sup>. Фактическую правоту теории цивилизма академика Нерсисянца также подтверждают оценки прошедшей неправовой приватизации, сделанные академиками РАН Н.Я. Петраковым и Д.С. Львовым. Оценка убийственна – страна за 14 лет не достигла уровня 90-го года прошлого века по объему производства. Доклад Счетной Палаты России засекретили от граждан. Добыча олигархов через незаконные залоговые аукционы будет узаконена в ближайшие год-полтора. За годы реформ 80 % населения России обеднело<sup>2</sup>.

Таковы вкратце созвучные моменты теоретического знания о праве и государстве и практических нужд простых граждан. Риторический вопрос: «Есть ли в сегодня в российском общественном сознании учения соразмерные практическому значению рассмотренных в статье юридических теорий? Не сродни ли они тогда значимости естественнонаучной теории относительности Альберта Эйнштейна, которым 100 лет назад им было дано объяснение «непонятным», с точки зрения официальной науки», явлениям окружающего физического мира?». Таким образом, сегодня сама жизнь (практика есть критерий истины) показывают как высокое теоретическое знание о праве и государстве обретает свое истинное звучание в практических делах его сограждан.

**P.S.** Прошу научное сообщество поддержать ходатайствами своих научно-педагогических организаций обращение автора статьи к Президиуму РАН о присвоении Институту государства и права РАН имени академика РАН В.С. Нерсисянца и об учреждении золотой медали РАН (премии РАН) имени академика РАН В.С. Нерсисянца – за выдающиеся научно-практические государственно-правовые исследования.

© Мухамет-Ирекле А., 2005

<sup>1</sup> См.: «50 самых богатых россиян» // Отечество. 1999. №5 (113). 29 мая (цит. журнал «Культ личности» за май-июнь 1999 г.); *Веселов А.К.* Право и экология: реальность и перспективы // Вестник Уральского экологического фонда. 1999. №1 (42). Январь; *Шевелева О.* Нормальный рабочий процесс // Природно-ресурсные ведомости. 2001. № 46 (101). Ноябрь; *Симонян М.* Башнефти светят уголовные дела // Отечество. 2005. № 16 (223). 24 июня. С. 4.

<sup>2</sup> См.: <http://www.tvc.ru/v2/index/id/40102000010345-2004-12-05.html>; [http://www.aif.ru/online/aif/1259/02\\_02](http://www.aif.ru/online/aif/1259/02_02); *Львов Д.С.* Мы – рабы государства // Аргументы и факты. 2004. № 47. С. 6.

## ДЕКАБРЬСКИЕ ТЕЗИСЫ В ЗАЩИТУ РОССИЙСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ

(опубликовано в газете «За права человека» Общероссийского общественного движения «За права человека» № 2 (47) Апрель 2006 г., №3 (48) Июнь 2006 г., и т.д.).

Мухамет-Ирекле А., к.ю.н., участник ООД «За права человека»

Слово «декабрь» в название статьи попало по причине того, что она была написана в канун 12 декабря 1993 г. (после дня правозащитника 10 декабря). Традиционно считается, что тогда была принята «новая Конституция» страны. Следом ежегодно по этому случаю гремели официальные литавры, говорились хвалебные себе речи – только дела с правами граждан лучше никак не стали. Например, год назад – как раз 10 декабря – в башкирском Благовещенске местный отдел милиции при поддержке республиканского ОМОНа, как говорится в правозащитных СМИ, отменили Конституцию России.

Опять же в декабре – 2005 г. кипели в обществе и парламенте России нешуточные страсти по проекту изменений в Федеральном законе о некоммерческих организациях, которым, по мнению правозащитников, власть хочет национализировать гражданское общество. Вспоминая недавнюю историю, можно добавить – в очередной раз. Как сообщалось в докладе Центра развития демократии и прав человека, подготовленного по пункту 17 повестки дня для 58 сессии Комиссии ООН по правам человека, в 1999 г. сквозь сито «перерегистрации» общественных организаций, например в Москве, прошло лишь 12 % от прежнего их числа. При этом деятельности неправительственных некоммерческих организаций (НКО) ставились барьеры и на законодательном уровне: в новых Уголовно-процессуальном и Гражданском процессуальном кодексах России устраняется возможность участия общественных правозащитных организаций в судебном процессе; в Налоговом кодексе России стоимость бесплатных услуг, в т.ч. и юридических, оказываемых НКО облагается налогом на добавленную стоимость и т.д. «Слуги народа» же убеждают всех в обратном<sup>1</sup>.

Как говорится, сколько людей – столько разных мнений, при этом каждое из которых претендует на истину в последней инстанции. Однако, чиновники не знают, а сами правозащитники недопонимают истинного значения последствий декабрьских отмеченных событий. Верным компасом, чтобы разобраться в этом многообразии мнений будет мнение юридической науки, целью которой является познание сути окружающих граждан государственно-правовых явлений. Потому что право (не мораль и т.п.) является главным социальным регуля-

---

<sup>1</sup> См.: *Маркелов С.* Год назад в Благовещенске отменили Конституцию // Зеркало Плюс: приложение к Газете региональных правозащитных организаций. 2005. № 1. Декабрь. С. 6; *Цыбульская Д., Джигладзе Ю.* О положении правозащитников и неправительственных правозащитных организаций в России в 1999-2002 гг. // Российский бюллетень по правам человека. 2003. № 17. С. 93; <http://www.zaprava.ru>; <http://www.echo.msk.ru/programs/exit/40382/index.phtml>



тором в антагонистическом обществе с частной собственностью (ст. 8 Конституции России). В 2003-2005 гг. автором обоснована междисциплинарная научно-практическая теория «чистого конституционализма», на основании основных моментов которой построено изложение темы настоящей статьи<sup>1</sup>.

Так вот, в объективном смысле, смысл слова «конституция страны» в том, что это «государственное устройство», о котором договорились российские граждане. Таким образом в «общественном договоре» меж собой ими были установлены основы своей «государственности»: верховенство прав человека в условиях формального равенства лиц (ст. 2 и 17 Конституции) определяет смысл деятельности органов государства, что обеспечивается правосудием (ст. 18). Отсюда, конституционное содержание понятия «государство» отнюдь не персонификация власти. Государство – это величайший гуманитарный феномен, в соответствии с Конституцией России, призванный обеспечить общественную солидарность в условиях антагонизма частных интересов.

Относительно реальности «общественного договора» в постсоветской России, можно напомнить нашу недавнюю конституционную историю, свидетелями которой большинство сограждан явились. Условно говоря, она началась с принятия Съездом народных депутатов РСФСР «Декларации о государственном суверенитете РСФСР» от 12 июня 1990 г. № 22-1 (данная «условность» вызвана тем, что после XIX Всесоюзной партконференции КПСС 1988 г., провозгласившей «правовое государство» в СССР, только, как говорится, спящий и ленивый не был смелым).

Конституция в советской России была изменена много раньше, чем 12 декабря 1993 г., и тоже в декабре месяце. Легализация возможности права частной собственности в ст. 10 Закона РСФСР от 15 декабря 1990 г. «Об изменениях и дополнениях Конституции (Основного Закона) РСФСР», а затем и ее закрепление в части 3 ст. 2 Закона РСФСР от 24 декабря 1990 г. № 443-1 «О собственности в РСФСР» сделала права граждан – частными (имущественно-стоимостными). Как говорится, «нет худа без добра», вследствие чего, наши сограждане обрели свою «правосубъектность», о чем говорилось опять таки в декабре – 10 декабря 1948 г. и 19 декабря 1966 г., когда ООН были приняты соответственно Всеобщая Декларация прав человека и Международные Пакты: о гражданских и политических правах, а также об экономических, социальных и культурных правах.

Легализация в стране частной собственности привела одновременно и к раскрепощению индивидуальной инициативы, и к социальному кризису. Например, оценки происшедшей вслед за этим неправовой приватизации, сделанные академиками РАН Н.Я. Петраковым и Д.С. Львовым убийственны – страна за 14 лет не достигла уровня 90-го года прошлого века по объему производства; доклад Счетной Палаты России засекретили от граждан; до 80 % граждан стра-

---

<sup>1</sup> См.: *Мухамет-Ирекле А.* Реализация гражданином социальных прав в эволюционном развитии России. From Pseudo-Science to Methodology of a Constitutional and Socially-Oriented State. Уфа, 2005. 342 с.

ны за годы «реформ» обеднело<sup>1</sup>. Когда государство не желает решать социальные вопросы граждан, то и появляются в официальной науке страны псевдонаучные обоснования «трудностей строительства правового государства», которое не может быть «социальным государством» и т. д. Дескать, это все «объективные издержки» и трудности «переходного периода» к демократии.

Чиновники тут же подхватывают, что раз народ «не готов» к свободе, то следует «не пущать» его общественную самодеятельность (НКО, в т.ч. правозащитные организации). Да так активно, что Президенту России, которого чиновники не могут упрекать в необъективности, в послании Федеральному Собранию в 2005 г. пришлось «вернуть к реальности» тех, кто считает, что «граждане нуждаются в постоянном начальственном присмотре». Объяснить подобную «вольность» чиновников можно словами великого ученого Карла Маркса, что бюрократия имеет государство своей частной собственностью.

С помощью демократических институтов в стране приняты законы, в которых забыты интересы граждан. Самое главное конституционное право граждан – право на достойную жизнь – не обеспечивается государством. Процентное соотношение высказанных при социологическом опросе мнений относительно законодательного регулирования в целом показывает: граждане считают, что решения принимаются в интересах богатых людей – 20,7 %; в интересах новой номенклатуры – 31,4 %; в интересах мафиозных групп – 20,5 %; а в интересах всего народа – 2,9 %<sup>2</sup>.

Обыденное, с точки зрения юристов, явление в виде нереализации конституционных прав граждан просто убивает при рассмотрении под другим углом зрения. С точки зрения социальной философии, «социальный процесс» обеспечивается «социальным взаимодействием». Иными словами, нереализованное правоотношение, в котором «лицо обязанное» своекорыстно не исполняет требование закона, а «правоприменитель» имеет от этого, как говорил Президент России в послании 2003 г., «административную ренту» (частное присвоение ресурсов публичной власти<sup>3</sup>), означает, что в стране в основном своем нет «позитивного социума». Можно предполагать, что происходит некая «социальная бифуркация», т.е. коллапс позитивного права из позитивной социальной сферы в латентную квазисоциальную сферу. Видимо к такому квазисоциальному состоянию в стране вполне применимо понятие «криминализованное государство»<sup>4</sup>. Человек не желает быть «объектом» неконституционной псевдогосударственной деятельности, он перестает прилагать усилия к возобновлению своей позитивной социальности. Он становится субъектом в «своей» примитивно-социальной сфере. Минимальные социальные контакты с себе подобными они реализуют в дифференцированных сообществах (неких «сослови-

<sup>1</sup> См.: <http://www.tvc.ru/v2/index/id/40102000010345-2004-12-05.html>; Львов Д.С. Мы – рабы государства // Аргументы и факты. 2004. № 47. С. 6.

<sup>2</sup> См.: Социальная цена либерального реформирования. М., 2001. С. 84.

<sup>3</sup> См.: Афанасьев М. Российская Федерация: слабое государство и «президентская вертикаль» // Конституционное право: восточноевропейское обозрение. 2002. № 4 (41). С. 25-38.

<sup>4</sup> См.: Соловьев Э.Ю. Философия права // Философия / Под ред. В.Д. Губина, Т.Ю. Сидориной. 3-е изд. М., 2005. С. 518.

ях», живущих, вплоть до натурального хозяйства, со своим примитивным регулятором – «своя» мораль-право. Теневая экономика связывает их и с миром криминала. Иными словами, когда нет среди людей «закона», то он подменяется другими квазисоциальными регуляторами (ярким современным примером стал Новый Орлеан после урагана «Катрина»).

Неблагополучие дел признается и самой властью – самыми нелицеприятными словами. Например, в послании Президента России 2001 г. признается, что уже формируется и своего рода «теневая юстиция»; граждане, потерявшие надежду добиться справедливости в суде, ищут другие, далеко не правовые «ходы» и «выходы». И подчас убеждаются, что незаконным путем имеют шанс добиться по сути часто справедливого решения<sup>1</sup>. В «криминализованном государстве» своя структура связей, формы и институты и иерархия субъектов, а также нормы поведения. К примеру, так называемое «по фене ботать» не что иное, как система понятий этого мира, а также некие «формулы исков». Связи и ответственность в «криминализованном государстве» прежде всего «личные», примером чего являются так называемые заказные убийства должностных лиц. Объективный характер иерархии субъектов в «криминализованном государстве» признан позитивным правом. Например, в ст. 33 Уголовного кодекса России определены соучастники преступления (это кроме исполнителя, – и организатор, и подстрекатель, и пособник). Есть там и свои «институты» – так называемые преступные организации, сообщества (ст. 35). Кстати, если генезис в праве происходил от «личной» ответственности к «имущественной», то отмеченные заказные убийства должностных лиц подтверждают обоснованность выводов о социальной деградации в стране. Когда нельзя привлечь к юридической ответственности должностное лицо и компенсировать вред, остается получить удовлетворение от должника таким пра-правовым образом.

Отсюда, с точки зрения юридической теории, очевидна необходимость защиты прав граждан, что является возвращением легальным способом к позитивному социальному состоянию, определенному в Конституции России 1993 г. Также видна правота юридического постулата от профессора Рудольфа фон Иеринга, что тот, кто защищает частные права, тот защищает само объективное право. В силу разных причин простым людям сложно встать на судебную защиту своих частных прав (печальная российская мудрость – с сильным не борись, с богатым не судись). Отдельные же пассионарии сгорают дотла в борьбе с административно-бюрократической системой. Отсюда, и их вынужденное единение в общественных объединениях, которые, в соответствии с правовыми позициями Конституционного Суда России, имеют равные права с гражданами в защите гражданских прав.

И с точки зрения позитивного права роль правозащитников, в т.ч. и одиночек, также значима. В том же декабре месяце, 9 декабря 1998 г., Генеральной Ассамблеей ООН резолюцией № 53/144 была принята «Декларация о праве и обязанности отдельных лиц, групп и органов общества поощрять и защищать

---

<sup>1</sup> См.: Путин В.В. Не будет ни революций, ни контрреволюций // Российская газета. 2001. № 66. 4 апреля;

общепризнанные права человека и основные свободы». Отсюда, в соответствии с частью 4 ст. 15 Конституции России, эта Декларация о правозащитниках является обязательной для исполнения.

Значит, совокупный «правозащитник» не «гадкий утенок», который, согласно сказке, должен сносить нападки напыщенных обитателей «птичьего двора». То, что видится отдельным «индюком» гадким и неуместным среди них явлением (как их «субъективное»), в объективном, т.е. конституционном, смысле является прекрасным «белым лебедем», защищающим сами основы Российской государственности (кстати, в русском языке есть тождество «гуси-лебеди», а предание гласит, что именно гуси в свое время спасли Рим). Именно правозащитники сегодня реально изо дня в день защищают и восстанавливают Российскую государственность, которую из раза в раз разрушают сами должностные лица Российского государства (за счет средств бюджета этого же государства!), когда отказывают в реализации и защите частных прав граждан. В распоряжении Правительства Российской Федерации от 25 октября 2005 г. № 1789-р о «Концепции административной реформы в Российской Федерации в 2006 – 2008 гг.» говорилось, что результаты исследований состояния системы государственного управления свидетельствуют о низкой эффективности государственной власти, коррумпированности государственного аппарата, падении доверия граждан к государственным институтам и государственным служащим; по существу, сфера государственного управления превратилась в ограничивающий фактор для социально-экономического развития страны.

Диалектика социального бытия такова, что «отрицание» конституционных прав граждан ведет к их «отрицанию» такого государства. Не будем делать и далее вид, что гражданская война в части Северного Кавказа дело рук только бородатых ваххабитов. Таким образом и обездоленные Российским государством простые люди с оружием в руках воюют за «свое» государство (халифат?), основанным на ином праве, чем нереализованное там российское право.

Вот таковы основания взаимосвязанных декабрьских тезисов:

1. Правозащитникам следует не допускать в своей среде синдрома диссидентства к «государству». Потому что не следует отождествлять временщиков «во власти» и «Российское государство». Похоже, что советский диссидент В. Буковский, приложивший руку к разрушению СССР, как великой страны, под флагом защиты прав человека и основных свобод с помощью его главного конкурента на мировой арене (США), не испытывает удовлетворения от сегодняшнего бедственного положения дел с правами человека в «свободной» России, в т.ч. вызванной прагматичной двуличностью Запада.

Как учил великий гуманист Иммануил Кант, свобода слова является палладиумом прав народа, однако в пределах любви к своему государству. Последнее видится в соблюдении требований российского законодательства, конечно же, соответствующего нормам Конституции правового государства. По большому счету, тут даже нет правовой альтернативы – в соответствии со ст. 61 Гражданского кодекса России, нарушение закона и уставных норм, является основанием для ликвидации юридического лица в виде общественного объединения. Подчеркнем, что нет альтернативы прежде всего для государства. По-

этому является юридическим нонсенсом ситуация, когда, с одной стороны, титулованный властью ученый юрист В. Карташкин (он был тогда председателем комиссии по правам человека при Президенте России) публично обвинял российское правозащитное общество «Мемориал» в антигосударственной деятельности, но государством ничего при этом не предпринималось для ликвидации этого общественного объединения по суду. С другой – органы юстиции субъектов России отказывали в перерегистрации ряду общественных организаций в 1999 г. по причине неисполнения незаконных требований об исключении из уставных целей «защиту прав человека». Дескать, по Конституции защита прав человека является обязанностью государства, а правозащитные организации не имеют права самостоятельно защищать права человека<sup>1</sup>.

Вот относительно способа, как правозащитникам заставить чиновников уважать себя, можно сообщить, что, в соответствии с пунктом 2 Положения о медали «Защитнику свободной России», утвержденного Законом Российской Федерации от 2 июля 1992 г. № 3183-1 «Об учреждении медали «Защитнику свободной России», медалью награждают за «укрепление российской государственности». После всего сказанного выше нужен ли вообще риторический вопрос: «Кто же более, чем преследуемые властью российские правозащитники защищают конституционные права граждан, в результате чего, и восстанавливается обрушенный донельзя позитивный социальный процесс в стране – т.е. кто в стране больше них укрепляет Российскую государственность?». Кстати, согласно законодательства о государственных наградах (Указов Президента России: от 2 марта 1994 г. № 442 о государственных наградах и от 7 ноября 2000 г. № 1848 о формах наградных документов) и сами общественные объединения могут представлять правозащитников к награждению.

2. Чтобы облегчить чиновнику невыносимый труд завизировать указанные представления к государственной награде неудобных власти правозащитников скажем, что это только малая толика необходимых государственных мер (кто не верит этому пусть смотрит на послание Президента России ее Федеральному Собранию 2005 г.). Объективным делом государства вообще является пестование правозащитников. Если, господа чиновники, не хотите, чтобы, к примеру, неугодные вам Борис Березовский, Михаил Ходорковский, Джордж Сорос и прочие финансировали правозащитное движение, то создавайте сами эдакий «правозащитный инкубатор». Потому что все иное – те же законодательные запреты и ограничения прав граждан, закрепленных в статьях глав 1 и 2 Конституции России – неконституционно, со всеми вытекающими отсюда последствиями.

Например, в части 4 ст. 15 из главы 1 Конституции сказано, что если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора. В связи с чем, являются непосредственно действующими обязательства

---

<sup>1</sup> См.: Цыбульская Д., Джигладзе Ю. О положении правозащитников и неправительственных правозащитных организаций в России в 1999-2002 гг. // Российский бюллетень по правам человека. 2003. № 17. С. 93, 97.

России при вступлении в Совет Европы, закрепленные в части 10 (25) Заключения ПАСЕ от 28 февраля 1996 г., что международным организациям, в соответствии, подчеркнем, с их мандатом, позволено осуществлять деятельность в России.

В данном случае не очень законной будет ссылка оппонентов на «уточнение» Федеральным Собранием конституционной нормы (часть 4 ст. 15 Конституции), сделанное в ст. 14 и 15 Федерального закона от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации», что международные договоры подлежат ратификации, т.е. по смыслу все договоры без исключения. С одной стороны, потому что, в соответствии со ст. 135 Конституции, положения ее глав 1, 2 и 9 не могут быть пересмотрены Федеральным Собранием. С другой – в соответствии с Венской Конвенцией о праве международных договоров от 25 мая 1969 г., например, в ст. 11 и 12 определены способы выражения согласия на обязательность договора, среди которых такой способ как «ратификация» оговаривается отдельно. Далее, в пункте 1 ст. 14 сказано, что согласие государства на обязательность для него договора выражается ратификацией, если: а) договор предусматривает, что такое согласие выражается ратификацией. Отсюда, являются непосредственно действующими международные обязательства России при ее вступлении в Совет Европы, что было закреплено в Заключении ПАСЕ от 28 февраля 1996 г., смысл которого в санкционировании присоединения России. Ведь, в соответствии со ст. 3 и 4 Устава Советов Европы от 5 мая 1949 г., любое европейское государство, способное сообразоваться с положениями о признании им принципа преимущества Права, в силу которого любое лицо, находящееся под юрисдикцией этого государства, должно пользоваться правами человека и основными свободами, становится членом Совета Европы с момента передачи грамоты о присоединении к Уставу. Значит, зачем было «городить огород» с изменениями в законе о НКО?

«Правозащитный инкубатор» – это, кроме награждения настоящих правозащитников, и выращивание новых поколений граждан России. Известно, что библейский пророк Моисей 40 лет растил «новые» поколения своих соплеменников (как субъектов новых правоотношений на основе библейских 10 заповедей). У нас же в стране первые 15 из требуемых 40 лет (для смены двух поколений) с 1990 по 2005 гг. пропали даром. Даже самых активных будущих граждан – юристов – учат по «неконституционным» учебникам. Не в силу ли сказанного появляются справедливые возмущения члена-корреспондента РАН Д.А. Керимова косностью юриспруденции в качестве учебной дисциплины: знакомство с учебниками по общей теории права и государства вызывает чувство горькой печали и разочарования; беда в том, что они повторяют друг друга, а все вместе компилируют то, что было написано в учебнике С.А. Голунского и М.С. Строговича и, изданного свыше полувека тому назад; невольно приходится подозревать, что из двух уже изданных учебников механически komponуются треть, десятый, тридцатый. «Слабость критического анализа» объясняется, по мнению профессора О.В. Мартышина, тем, что юридическое образование стало выгодным бизнесом; коммерциализация системы образования предоставляет студен-

там дипломы, а не профессиональную подготовку; страна долго будет пожинать плоды этой порочной системы<sup>1</sup>.

Удивительное дело, в стране с советских времен за счет бюджетных средств финансируется в составе обществознания и юриспруденция, которые дважды не могут защитить свою конституцию. Сначала, не смогли реализовать марксистскую теорию и дать научно-практические способы построения социалистического государства (Академия общественных наук при ЦК КПСС, АН СССР). Сегодня же, те же самые лица в переименованных иначе научных синекурах с гарантированным бюджетным финансированием (Российская академия государственной службы при Президенте России, РАН), также не в состоянии научно содействовать реализации капитализму (последний, сумел состояться на Западе, с учетом, пусть и в негативном смысле, той же самой марксистской теории).

Отсюда, необходимы новые формы, чтобы миллионные бюджетные траты на науку послужили гражданам. Это, подчеркнем, совместный труд чиновников и правозащитников. Таких форм, которые сходу приходят на ум, несколько:

прежде всего, если в объективном смысле система порождает только себе подобных, то, во-первых, нужна «гуманизация» образования в учебных учреждениях МВД России, ФСБ России да и Минюста России с ее ФСИН и ФССП. Пусть теорию права и государства, конституционное право, т.е. «право вообще», курсанты слушают сегодня в гражданских вузах рядом со своими согражданами, а люди в погонах учат их только специальным дисциплинам. Тогда завтра офицеры милиции будут точно знать, что «юридическая» конструкция о «фильтрационных пунктах для временного содержания граждан» в приказе МВД России от 10 сентября 2002 г. № 870 под грифом «ДСП» о лишении основных прав и свобод их прежних однокашников является неконституционной (в соответствии с частью 3 ст. 55 Конституции России – права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены только федеральным законом).

В дальнейшем, можно будет ставить вопрос более кардинально – следует отменить получение юридических дипломов в подобных «милитаристских» учебных заведениях. Как ни парадоксально, прежде всего для повышения эффективности самих правоохранительных органов (нонсенсом выглядит начало печально известного «благовещенского дела», когда вооруженный наряд милиции дал себя побить).

Во-вторых, нужна новая система юридической подготовки государственных служащих – опять же в гражданских юридических вузах по госзаказу. Потому что, к примеру, в той же Российской академии государственной службы при Президенте России пишут для госслужащих сначала учебник по теории

---

<sup>1</sup> См.: Керимов Д.А. О будущем отечественной юридической науки и образования // Глобализационные процессы в сфере права: проблемы правового развития в России и СНГ: Матер. науч.-практ. конф. (19-20 апреля 2001 г., Москва). М., 2001. С. 24; Мартышин О.В. Теория государства и права в постсоветское десятилетие. Некоторые итоги // Право и политика. 200. № 7. С. 6-15.

права и государства, в котором говорится о «своем понимании» права. Затем, на этой псевдооснове – учебник конституционного права, который не содержит в себе главного (как защитить права граждан), т.е. как охранить Российскую государственность. При этом такой учебник должен быть не более, чем добротной «инструкцией» госслужащим – как защитить права граждан (ст. 18 Конституции России). Заметим, что «бюджетный» корм тратится не «в того коня»: в соответствии с пунктом 4 Распоряжения Президента России от 26 апреля 1995 г. № 197-рп «Вопросы Российской академии государственной службы при Президенте Российской Федерации», определено соотношение численности профессорско-преподавательского состава к численности слушателей из расчета: один преподаватель на двух слушателей при дневной форме обучения и один преподаватель на трех слушателей при вечерней и заочной формах обучения. Это было сделано из благих намерений – в целях обеспечения высокого уровня переподготовки и повышения квалификации государственных служащих на основе индивидуального обучения.

Указанная псевдонаучная деятельность «ведомственной» юриспруденции является антиконституционной потому, что народ (как суверен) уже закрепил в части 3 ст. 17 Конституции России, что сутью российского права является принцип формального равенства. В ст. 2 Конституции – что ценность такого права состоит в верховенстве прав граждан. Значит, если суверен уже разрешил «онтологический» и «аксиологический» аспекты в российском праве, то делом юристов остается только вопрос защиты конституционных прав граждан (т.е. «методологический» аспект права). Как печальный итог – все хорошо знают, что делает милюстовский чиновник, наученный в юридическом институте при Минюсте России «своему пониманию» права, основанном на «этическом сознании»<sup>1</sup>: он регистрирует в Государственном реестре нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти среди «законных» актов неопубликованный для всеобщего сведения приказ МВД России, который затрагивает права и свободы граждан (часть 3 ст. 15 Конституции России – любые нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, не могут применяться, если они не опубликованы официально для всеобщего сведения).

Надеюсь, что всем хорошо известно, что требуемого уровня гражданские юридические вузы в стране есть (МГЮА, МГУ, УГЮА, СГАП и т.д.). Ведь, как отмечалось в пункте 1 ст. 13 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах, образование должно быть направлено на полное развитие человеческой личности и сознания ее достоинства и должно укреплять уважение к правам человека и основным свободам.

В-третьих, нужна демонополизация права государственных научных си-некур на «научную истину». Тут видится главной позитивная деятельность «общественно-научного» отделения желающей стать признанным в стране научным авторитетом Российской Академии естественных наук, в сравнении с

---

<sup>1</sup> См.: *Мальцев Г.В.* Развитие права: к единению с разумом и наукой. М.: Изд-во МЮИ при Минюсте России, 2005. 204 с.



отсутствием таковой в деятельности «социально-общественно-научного» отделения РАН. Дело, может быть, за активностью РАЕН и других научных общественных объединений, в качестве структур, альтернативных государственной псевдонауке.

В более простом виде демонополизация «официальной научной истины» может выглядеть и так. Предлагается ввести государственную поддержку подписки всех научных юридических журналов, а также всех изданий правозащитных организаций для всех аккредитованных юридических вузов страны. В стране уже отчетливо видна сложившаяся система юридической подписной литературы. Одни журналы издаются государственными учреждениями, они следуют общей моде в виде пробивания статуса «признанных ВАК» и стригут с этого свои купоны.

Другие – негосударственные научные издания по всему междисциплинарному спектру социальных наук, что более симпатично, в эти бюрократические игры не играют, а заняты делом – вследствие чего, объективно способны породить новую науку и новых граждан. Хватит плодить псевдоюристов, которые не понимают социального предназначения права (право – развивающийся социальный регулятор), которые не знают, что законом познания социального бытия является и философская диалектика, и социология, и политэкономия и т.п. Как следствие такого массового невежества имеем в стране законодательство (как диалектическая категория «явление»), не соответствующее ее Конституции (диалектической категории «сущность»).

Чтобы избавить чиновников от соблазна «не пущать» такой неслыханной самодетельности правозащитников, сообщим, что это также позитивное требование. Как отмечалось в «Замечаниях общего порядка», принятых Комитетом ООН по экономическим, социальным и культурным правам в 1988 г., пункт 1 ст. 2 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах возлагает на каждое государство-участник обязанность принять меры к тому, чтобы обеспечить постепенно полное осуществление признаваемых в Пакте прав всеми надлежащими способами. Один из способов – это деятельность национальных учреждений по поощрению и защите прав человека. К числу таких учреждений относятся общественные организации, «защитники» прав человека. Они в значительной степени независимы от исполнительной и законодательной власти, полностью учитывают международные стандарты в области прав человека, которые применимы к соответствующей стране, и уполномочены заниматься различной деятельностью, призванной содействовать поощрению и защите прав человека. Национальные учреждения располагают потенциалом, для того чтобы играть решающую роль в деле поощрения и обеспечения неделимости и взаимозависимости всех прав человека.

Ниже приводится перечень мероприятий, которые могут быть осуществлены национальными учреждениями в связи с этими правами:

поощрение просветительских и информационных программ, призванных содействовать повышению уровня знания и понимания экономических, социальных и культурных прав как среди широких слоев населения, так и среди

конкретных групп, например государственных служащих, работников судебной системы;

оказание технической консультативной помощи или проведение исследований, касающихся экономических, социальных и культурных прав, в т. ч. по просьбе государственных органов или других соответствующих организаций;

наблюдение за соблюдением конкретных прав, признанных в Пакте, и представление соответствующих докладов государственным органам и общественности;

рассмотрение жалоб в отношении нарушения норм в области экономических, социальных и культурных прав, действующих в государстве<sup>1</sup>.

В силу того, что никто из указанных выше псевдогосударственных структур, образно говоря, «могильщиков» Российского государства, просто так не отдаст лакомый кусок государственного пирога, и нужно участие правозащитников в гласном перераспределении государственных средств для реализации по госзаказу этих трех пунктов о новых формах «выращивания» новых граждан. Средства немалые: Госдума приняла поправки к Федеральному закону о федеральном бюджете на 2006 г. – на развитие демократии и институтов гражданского общества выделено 500 млн. рублей<sup>2</sup>.

Это также конституционно – согласно общепризнанных принципов международного права и российские граждане имеют право на контроль над бюджетом. Как отмечается Центром Экономических и Социальных Прав в пособии «Экономические, Социальные и Культурные Права: Руководство по Правовой Системе», сегодня уже накоплен большой опыт судебной практики, которая нарабатывалась правоведами, судами на местном, национальном и региональном уровнях, а также международными правовыми организациями, такими как Комитет ООН по экономическим, социальным и культурным правам (данный комитет представляет собой группу экспертов, которые периодически собираются для проверки соблюдения норм Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах). Международное право включает в себя несколько процедурных прав, обеспечивающих людям возможность добиваться соблюдения своих действительных экономических, социальных и культурных прав и придавать им реальное наполнение, в т.ч. право на участие в принятии политических решений, которые затрагивают личные права граждан. Это право выходит за рамки избирательных прав и включает общественный доступ к процессам принятия решений на государственном уровне, таким как, например, формирование национальных бюджетов<sup>3</sup>.

3. Наконец, не менее важное, чтобы вышесказанную нотацию чиновникам о должном понимании смысла Конституции России и т.п. заставить чиновников и услышать, и исполнять. С одной стороны, прошу считать настоящую статью требованием Минфину, Счетной Палате России приостановить бюд-

---

<sup>1</sup> См.: <http://www.hri.ru/docs/?content=doc&id=272>

<sup>2</sup> См.: *Подрабинек А.* Мухи слетаются и на деньги // Новая газета. 2005. № 87 (1112). 21 ноября. С. 6.

<sup>3</sup> См.: [www.hrschool.org](http://www.hrschool.org)

жетное финансирование всех ведомств по статьям научных исследований, связанным с государственно-правовой тематикой. Не надо забывать слова М.Е. Салтыкова-Щедрина, что есть легионы сорванцов, у которых на языке «государство», а в мыслях – пирог с казенной начинкой.

С другой – в соответствии с главами 50, 38 и 39 Гражданского кодекса Российской Федерации о действиях в чужом интересе без поручения, о самостоятельном выполнении научно-исследовательских работ и возмездному оказанию услуг, автор настоящей статьи считает самостоятельным научным исследованием и платной научно-практической лекцией (вернее, ликбезом) по теоретическим и методологическим основам обществознания и российского права должностным лицам органов государства. В связи с чем, Минфину России предлагается в течение 30 дней с момента выхода настоящей статьи своим молчанием (бездействием) подтвердить (т.е. одобрить действия автора статьи в чужом интересе без поручения), что его действия по самостоятельному научному исследованию и научно-практическому обучению чиновников государства основам обществознания и конституционному предмету российской юриспруденции, как сугубо государственной науки, принесли стране очевидную выгоду и пользу.

Почему данное вызывающее заявление автора статьи является безальтернативным? Потому что, как говорится, *tertium non datur* (т.е. третьего не дано). Целесообразнее согласиться с тем, что чиновники не знают смысла и содержания Конституции России. Ведь, как говорил великий Иммануил Кант, непреднамеренное нарушение, которое, однако, может быть вменено, называется провинностью.

Значит, бог с ними, с неразумными чиновниками – пусть заплатит Минфин России автору статьи за самостоятельное научное исследование и за «просвещение» чиновников деньги, да и дело с концом. Ведь подобные самостоятельное исследование и ликбез автора статьи чиновников является первоочередной заботой Минфина России. Потому что через него финансируется неконституционная деятельность органов государства, в т.ч. антиконституционная псевдоюридическая псевдонаука, когда нецелевым образом из года в год расходуются миллиардные бюджетные средства.

Да, можно, конечно, отказать автору в оплате за самостоятельное развитие науки и просвещение чиновников. Дескать, наш чиновник – самый грамотный из всех граждан и сам знает, как читать и понимать Конституцию России. Однако социальное бытие такая же данность, как и бытие природы и познается той же диалектикой. Есть и особенность – это статичность социального бытия, т.е. может быть только одна «правда о российских конституционности и государственности». А эта правда такова, что назначенный исполнительной властью законодатель принимает неконституционные законы, исполнительная власть имеет «государство своей частной собственностью», а судебная власть им вторит. Это как раз то, что называется «неконституционными действиями путинского режима».

Отсюда, как продолжал свою мысль все тот же Иммануил Кант, преднамеренное же нарушение, т.е. нарушение, связанное с сознанием того, что оно

нарушение, называется преступлением. Неужели в Минфине России есть сочувствующие член-корр. РАН Березовскому? Напомним, что он сообщил на весь мир о «неконституционности» власти в стране и на этой, ставшей уже легальной основе (в естественно-правовой системе координат) готовит «силовой перехват власти» в виде так называемой «оранжевой революции»? Значит, не будет выглядеть чем-то чрезмерным вознаграждение автору статьи за его труд по научному исследованию и ликбез должностным лицам органов государства. Ведь рассмотрение вопроса о целевом использовании огромных сумм уже исполненных федеральных бюджетов за прошлые годы, а также миллиардных сумм расходов, предусмотренных в федеральном бюджете 2006 г., на содержание некомпетентных чиновников, на их «прикладные научные исследования по общегосударственным вопросам» и прочие расходы по «правовым реформам и поддержке судебной реформы» и т.п., показывает, что согласилось же государство на антиконституционный и псевдонаучный результат. Тем более, что после разъяснения автора статьи больше к этим расходам не придется возвращаться!

«Безальтернативность» также состоит в том, что отказом от выгоды и пользы в непрошенной, вызывающей и т.п. научно-практической лекции-нотации чиновникам от простого кандидата юридических наук об азах общественного вознания и конституционном предмете российской юриспруденции, как сугубо государственной науки (т.е. неодобрением действий заявителя в чужом интересе без поручения), может быть лишь публичное разбирательство настоящего заявления. Напомним, что Березовскому из-за рубежа, а также иным заинтересованным лицам судебное разбирательство по этому предмету будет весьма кстати. Таким образом, шаг за шагом, из раза в раз граждане вместе не дадут обрушаться Российской государственности...

## ЗАЩИТА СОЦИАЛЬНЫХ И ЭКОНОМИЧЕСКИХ ПРАВ ГРАЖДАН: Научно-практические способы возврата срочных банковских вкладов

(опубликовано «Право и политика» в №№ 1(74), 2 (75) 2006 г. и т.д.)

Мухамет-Ирекле А., к.ю.н. участник ООД «За права человека»

### Часть Первая: Внутригосударственное судопроизводство

Внимание ученого юриста, занимающего теоретико-правовыми проблемами (методологии защиты социальных прав граждан в правовом государстве<sup>1</sup>), гражданско-правовые вопросы защиты их частных прав привлекли тем, что их реализация позволяет им по-настоящему защищать многие конституционные права. Легализация в ст. 10 Закона РСФСР от 15 декабря 1990 г. «Об изменениях и дополнениях Конституции (Основного Закона) РСФСР» права частной собственности сделала права граждан, в основном, имущественно-стоимостными. Значит, проблема защиты социальных прав может быть легко разрешена самими гражданами. Просто им необходимы финансовые средства для этого. В условиях рыночной экономики граждане могут самостоятельно реализовывать свои имущественные (экономические) права, в т.ч. в банковских вкладах (глава 44 Гражданского кодекса Российской Федерации). Отсюда и интерес автора к проблеме возврата срочных банковских вкладов (целевых вкладов на детей), открытых до 1 января 1995 г. и 1 марта 1996 г., т.е. до введения в действие частей первой и второй Гражданского кодекса Российской Федерации. Научно-практическое осмысление вопроса, как видится автору, может быть интересно читателям – как гражданам-обманутым вкладчикам, так и практикующим юристам, защищающих их права. В связи со всем этим, автор построил изложение статьи последовательно от «простого к сложному». Были рассмотрены процессуальные моменты, которые дополняются материальными: от иерархии нормативных правовых актов до аналогии закона и права.

1. По материалам судебной практики видно какие нешуточные страсти разворачиваются вокруг этой проблемы – определением Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 14 июля 2004 г. № 8пв04 было отменено определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда от 27 февраля 2003 г. № 46-В03пр-2<sup>2</sup>. Экстраординарность ситуации в том, что уже была третья по счету надзорная инстанция. Первой по счету был президиум Самарского областного суда, который 31 октября 2002 г. оставил в силе решение Октябрьского районного суда г. Самары от 4 июня 2002 г. и определение судебной коллегии по гражданским делам Самарского областного суда от 9

---

<sup>1</sup> См.: Мухамет-Ирекле А. Реализация гражданином социальных прав в эволюционном развитии России. From Pseudo-Science to Methodology of a Constitutional and Socially-Oriented State. Уфа, 2005. 342 с.

<sup>2</sup> См.: Бюллетень Верховного Суда России. 2005. № 2; Там же. 2003. № 11.

июля 2002 г. по иску П. к ОАО Акционерному коммерческому Сберегательному банку Российской Федерации (далее – коммерческий банк) в лице Поволжского банка о понуждении к исполнению обязательства по договору срочного вклада. В определении Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 14 июля 2004 г. № 8пв04 отмечается, что при вынесении судебных постановлений суды первой, кассационной и надзорной инстанций исходили из того, что в соответствии с законодательством Российской Федерации у Сбербанка России на момент заключения договора с истцом отсутствовало право на одностороннее изменение размера процентной ставки по договору банковского вклада, заключенному на условиях срочного вклада с ежемесячным начислением процентов. Эти выводы сделаны с существенными нарушениями норм материального и процессуального права. Кроме того, указанные судебные постановления нарушают единство судебной практики, в связи с чем подлежат отмене.

Действительно, в соответствии с пунктами 23-25 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 20 января 2003 г. № 2 «О некоторых вопросах, возникших в связи с принятием и введением в действие Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации», для отмены предыдущих судебных постановлений требуется обоснование существенного нарушения норм материального права. Со ссылкой на ст. 363 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, дается критерий (суд: не применил закон, подлежащий применению; применил закон, не подлежащий применению; неправильно истолковал закон). Значит, эти аспекты должны быть в поле зрения.

Несмотря на то, что, в соответствии со ст. 11 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, судебное постановление Президиума Верховного Суда Российской Федерации по конкретному делу не является по закону источником права, нижестоящие суды, особенно суды первой инстанции, стараются им в большинстве своем неукоснительно следовать. Эта практика неуклонно закрепляется и обзорами судебной практики Верховного Суда Российской Федерации, что весьма удобно отдельным судейским лицам (не надо самим думать и отвечать за это). Однако подобное не может быть названо «единством судебной практики», несмотря на то, что в определении Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 14 июля 2004 г. № 8пв04 видятся повторения необоснованных выводов, к примеру, из ответа на вопрос 16 из обзора законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за 4 квартал 2003 г. от 7 апреля 2004 г.<sup>1</sup>

Так как же гражданам-вкладчикам защищать свои имущественные права? В этой связи скажем, что самым «простым» путем является путь рассмотрения процессуальных нарушений. Больше, чем через год после вступления определения Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 27 февраля 2003 г. в законную силу, определением судьи Верховного Суда Российской Федерации от 24 марта 2004 г. дело о понуждении к исполнению обязательства по договору срочного вклада было истребовано в

---

<sup>1</sup> См.: Бюллетень Верховного Суда России. 2004. № 7.

Верховный Суд Российской Федерации<sup>1</sup>. Как отмечается в описательной части определения Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 14 июля 2004 г. № 8пв04, «в надзорной жалобе коммерческим Сбербанком поставлен вопрос об отмене состоявшихся по делу судебных постановлений как вынесенных с существенными нарушениями норм материального и процессуального права».

При этом всем самим же Президиумом Верховного Суда Российской Федерации, но уже в мотивировочной части определения от 14 июля 2004 г. № 8пв04, говорится «о нарушении единства судебной практики». Если в своей надзорной жалобе коммерческий банк в высшую надзорную инстанцию не ставит вопрос о нарушении единства судебной практики и не приводит соответствующие тому обоснования этого нарушения, то получается, что сам Президиум Верховного Суда Российской Федерации вышел за рамки закона. Потому что, в соответствии с частью 3 ст. 377 и частью 2 ст. 378 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ (в редакции Федеральных законов от 30 июня 2003 г. № 86-ФЗ, от 7 июня 2004 г. № 46-ФЗ, от 28 июля 2004 г. № 94-ФЗ, от 2 ноября 2004 г. № 127-ФЗ, от 29 декабря 2004 г. № 194-ФЗ, от 21 июля 2005 г. № 93-ФЗ, от 27 декабря 2005 г. № 197-ФЗ, с изменениями, внесенными постановлениями Конституционного Суда Российской Федерации от 18 июля 2003 г. № 13-П, от 27 января 2004 г. № 1-П, от 25 февраля 2004 г. № 4-П, от 26 декабря 2005 г. № 14-П), надзорная жалоба на определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации, вынесенное в надзорном порядке, подается в Президиум Верховного Суда Российской Федерации лишь при условии, что такое определение нарушает единство судебной практики, а также должно быть указано, в чем состоит нарушение единства судебной практики, и должны быть приведены соответствующие обоснования этого нарушения.

В соответствии со ст. 380 Гражданского процессуального кодекса, если надзорная жалоба не отвечает требованиям, предусмотренным его ст. 378, она возвращается судьей без рассмотрения по существу.

Удивление усиливается, во-первых, нарушением самих основ и требований законодательства о равенстве сторон перед беспристрастным судом и их состязательностью при осуществлении правосудия по гражданским делам, в соответствии со статьями 6 и 12 Гражданского процессуального кодекса.

Во-вторых, тем, что надзорная инстанция, в соответствии с главой 41 Гражданского процессуального кодекса, не вправе была выйти за пределы заявленных стороной в деле требований. Ранее Президиум Верховного Суда Российской Федерации своим определением от 14 июля 2004 г. № 8пв04в апеллировал к методу гражданско-правового регулирования (разрешено все, что не запрещено). Но почему-то выводит этот принцип из нормы, закрепленной в ст. 1

---

<sup>1</sup> NB: Письмом Верховного Суда Российской Федерации от 21 июля 2004 г. № 52-код-2004 дается следующее толкование нормы, закрепленной в части 2 ст. 376 ГПК РФ: при исчислении срока не учитывается время рассмотрения надзорной жалобы (представления) или истребованного по надзорной жалобе (представлению) дела в суде надзорной инстанции.

Гражданского кодекса Российской Федерации, действующего с 1 января 1995 г., к условиям договора срочного банковского вклада, заключенного П. еще 8 июля 1994 г.

С точки зрения формальной стороны, нарушается норма о действии закона во времени: в соответствии со ст. 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации 1995 г., акты гражданского законодательства не имеют обратной силы и применяются к отношениям, возникшим после введения их в действие.

С точки зрения фактической – забывается, что в гражданских правоотношениях принцип «разрешено все, что не запрещено» действует в стране не 1 января 1995 г., когда была введена в действие часть первая Гражданского кодекса Российской Федерации, а с 12 июня 1990 г. после принятия Съездом народных депутатов РСФСР Декларации «О государственном суверенитете РСФСР» № 22-1.

Главное же, как будет далее показано, понимание судами смысла принципа «разрешено все, что не запрещено» относительно коммерческого Сбербанка должно быть ограничено тем, что «свобода» произвола последнего была ранее законодательно ограничена. Президиум же Верховного Суда Российской Федерации об этих «запретах» – ни слова...

Отсюда, как следствие, то, что и простые вкладчики вправе рассчитывать на признание судом связанности в своей деятельности другим правовым принципом – публично-правовым (суду «разрешено только прямо предусмотренное в законе»). Притом, что словосочетание «суд вправе», как отмечает судья Конституционного Суда Российской Федерации профессор В.О. Лучин, означает не что иное, как «исполнение» права, но никак не «использование» права<sup>1</sup>.

В качестве третьего момента удивления граждан стало то, что «существенные нарушения норм материального и процессуального права», вдруг обнаруженные Президиумом Верховного Суда Российской Федерации в предыдущих судебных постановлениях почему-то не повлекли вслед за собой никаких юридических последствий для этих нижестоящих судов. Как известно: во-первых, в соответствии с постановлением Конституционного Суда Российской Федерации от 2 февраля 1996 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности пункта 5 части второй статьи 371, части третьей статьи 374 и пункта 4 части второй статьи 384 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан К.М. Кульнева, В.С. Лалуева, Ю.В. Лукашова и И.П. Серебренникова», неправосудность вынесенных по делу решений явилась результатом неправильного применения закона. Во-вторых, в соответствии с частью 1 ст. 305 Уголовного кодекса Российской Федерации, вынесение судьей заведомо неправосудного решения или иного судебного акта – наказывается.

Таким образом, с точки зрения обязательности соблюдения в любом судопроизводстве норм процессуального права, определение Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 14 июля 2004 г. № 8пв04в об отмене состоявшихся по делу судебных постановлений, постановленное с нарушением

---

<sup>1</sup> См.: Лучин В.О. Конституция РФ. Проблемы реализации. М., 2002. С. 95-96.



норм Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, не может являться законным.

2. Рассмотрение вопроса, о нарушениях норм материального права, которые могут быть приведены заинтересованными гражданами-вкладчиками в ответ на «своеобразие» подхода высшей надзорной инстанции в вопросе защиты от исков «граждан-обманутых вкладчиков» коммерческого банка-монополиста на банковском рынке, деятельность которого связана с существенными интересами высших чиновников страны<sup>1</sup>, начнем с рассмотрения важных вопросов: об обстоятельствах, имеющих значение для дела и о должном быть примененным законодательстве, чтобы дать первому обоснованную юридическую оценку. Ведь одному и тому же факту разные судебные инстанции дают различную юридическую квалификацию. К примеру, в определении Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 27 февраля 2003 г. отмечалось вслед за предшествовавшими судебными постановлениями первой и кассационной инстанций, что «из записи на извещении формы № 36 «Срочный вклад с ежемесячной выплатой дохода. С условием вклада ознакомлен» с подписью П. нельзя сделать вывод, с какими конкретно условиями его ознакомили и согласен ли он с предоставлением банку права на уменьшение размера процентов банка в одностороннем порядке».

Определение же Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 14 июля 2004 г. № 8пв04в, напротив, отвергает установленные судами первой и кассационной инстанции факты и правоотношения и принимает сторону возражений коммерческого Сбербанка, что «при буквальном толковании собственноручной надписи истца на карточке лицевого счета: «Срочный вклад с ежемесячной выплатой дохода. С условием вклада ознакомлен», – можно сделать вывод об ознакомлении истца с условиями договора срочного банковского вклада и о согласии истца с предлагаемыми Сбербанком условиями указанного вклада, включая условие о праве банка на одностороннее изменение процентной ставки в зависимости от уровня инфляции и доходов банка».

Чтобы обоснованно принять сторону какой-либо из высоких надзорных инстанций сообщим, что, если суд кассационной инстанции был уполномочен законом подтверждать факты и правоотношения или же устанавливать новые факты и правоотношения, в соответствии со ст. 347 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, то непонятно откуда высшая надзорная судебная инстанция присвоила себе такое право. В соответствии с главой 41 Гражданского процессуального кодекса, в частности со ст. 387, надзорная инстанция заниматься этим была неуполномоченна. При этом, как отмечается самими судьями высших судов в пособиях для «простых» судей, во-первых, суд надзорной инстанции при принятии решения доказательства не исследует и исходит из обстоятельств дела, установленных нижестоящими судами.

---

<sup>1</sup> См.: Интервью с руководителем ФАС России, что коммерческий Сбербанк России имеет основания быть названным «монополистом» // Аргументы и факты. 2004. № 33; Комментарий экспертов об инсайте // Новая газета. 2006. № 39 (1161). 29 – 31 мая. С. 3.

Во-вторых, применительно к судебному решению правовая определенность и эффективность могут проявляться прежде всего в том, что судебное решение низовых (I и II) инстанций должно иметь известную «устойчивость» и может быть пересмотрено в исключительных и редких случаях, не содержащих субъективного элемента и основанных на строго определенных правилах (законах)<sup>1</sup>.

Далее, попробуем сами прочесть действовавший тогда закон. Действие норм материального права, применяемых для разрешения указанных правоотношений, определяются в соответствии с указанной ст. 4 Гражданского кодекса Российской Федерации о действии гражданского законодательства во времени. В 1993-1994 гг. в стране, наряду с Основами гражданского законодательства Союза ССР и республик от 31 мая 1991 г. № 2211-1 (далее – Основы гражданского законодательства) с изменениями, внесенными постановлениями Верховного Совета Российской Федерации от 14 июля 1992 г. № 3301-1 и от 3 марта 1993 г. № 4604-1, действовал также Гражданский кодекс РСФСР 1964 г. (в редакции Закона РСФСР от 21 мая 1991 г. № 945-1, Законов Российской Федерации от 4 марта 1992 г. № 2438-1, от 24 июня 1992 г. № 3119-1, от 24 декабря 1992 г. № 4215-1).

В ст. 59 Основ гражданского законодательства (в Гражданском кодексе РСФСР 1964 г. этот вопрос не отражен) о толковании договора сказано, что при толковании договора судом принимается во внимание буквальное значение содержащихся в нем выражений. При неясности буквального смысла какого-либо условия договора он устанавливается путем сопоставления этого условия с другими условиями и смыслом договора в целом. Если правила, содержащиеся в пункте 1, не позволяют определить содержание договора, должна быть выяснена действительная общая воля сторон с учетом цели договора.

Так вот, буквальное значение слов «Срочный вклад с ежемесячной выплатой дохода. С условием вклада ознакомлен», можно установить в контексте фактической стороны дела, проливающей свет на действительную общую волю сторон с учетом цели договора срочного вклада. Следует сообщить, что в 1993-1994 гг. инфляция в стране постоянно увеличивалась. Например, согласно телеграммы Центрального Банка России от 14 октября 1993 г. № 213-93 была установлена ставка рефинансирования в размере 210 % годовых (с 29 июня 1993 г. – 140 %; с 15 июля 1993 г. – 170 %; с 23 сентября 1993 г. – 180 %; с 15 октября 1993 г. – 210 %). Условия коммерческого Сбербанка, преследующего цель получения максимальной прибыли минимальными затратами и ее в дальнейшем распределения между участниками, были самые, что ни на есть коммерческие (не покрывали даже тогдашней инфляции). Так, Центральный Банк России телеграммой от 21 октября 1993 г. № 220-93 в связи с поступающими запросами о годовых процентных ставках по вкладам населения в учреждениях Сбербанка

---

<sup>1</sup> См.: Зайцев В.Ю. Проблемы надзорного производства // Практика применения Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации: Пособие для судей. М.: Изд-во Российской академии правосудия, 2004. С. 164; Нешатаева Т.Н., Павлова В.Н. Новый ГПК РФ и международно-правовые стандарты // Там же. С. 197.

сообщил, что с 1 октября 1993 г. по вкладам населения установлены следующие годовые процентные ставки: по срочным вкладам – 120 %; по целевым вкладам на детей – 190 % и т.д.<sup>1</sup> До этого размер указанных процентных ставок составлял с 1 апреля 1993 г. 100 % и 120 %, соответственно. Этими самыми мерами Центрального Банка России исполнялся Указ Президента Российской Федерации от 28 марта 1993 г. № 409 «О защите сбережений граждан Российской Федерации», которым преследовалась цель обеспечения защиты сбережений граждан Российской Федерации и повышения их доверия к банковским учреждениям страны. В его пунктах 4 и 6 рекомендовалось коммерческому Сбербанку повысить процентные ставки по срочным вкладам населения. При этом отметим, что повышенный размер ставок банковского процента по целевым вкладам на детей имел смысл государственной поддержки молодежи.

И делалось все это коммерческим банком совсем небескорыстно, а на условиях возмездности государством: согласно телеграммы Минфина России № 71, Госналогслужбы России № ВГ-6-01/190, Сбербанку России № 135 от 1 июня 1994 г. «Об освобождении учреждений Сбербанка Российской Федерации от уплаты в федеральный бюджет налога на прибыль» (с изменениями внесенными письмом Госналогслужбы № НП-6-01/226, Сбербанку № 01-1290 от 27 июня 1994 г.), коммерческий Сбербанк освобожден от уплаты налога на прибыль. Однако, как отмечается в СМИ, со ссылкой на пункт 6 «а» Указа Президента Российской Федерации от 24 декабря 1993 г. № 2297 «О единовременных компенсациях вкладчикам Сбербанка Российской Федерации, имевшим вклады на 1 января 1992 г.», коммерческий Сбербанк, призванный направлять 50 % прибыли на выплату внутреннего долга государства, прибыль делит между акционерами коммерческого Сбербанка (по прогнозам 2004 г. она составляла 38-40 млрд. руб.<sup>2</sup>). В связи со сказанным можно предполагать, что само появление экстраординарного судебного постановления Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 14 июля 2004 г. № 8пв04в показывает, как коммерческий банк использует все возможности административного ресурса, чтобы не исполнять своих обязательств перед вкладчиками. Притом что ограничение гражданских прав вкладчиков (их правосубъектности), допустимо только для защиты основ конституционного строя и т.д., в соответствии с частью 3 ст. 55 Конституции Российской Федерации (часть 2 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Безусловно, что граждане, а также вкладчик П. – истец по рассматриваемому гражданскому делу, желали сохранить свои сбережения. Вкладчик думал только о своем интересе и совершенно не желал быть средством для обогащения коммерческого банка. Значит, он исходил из неизменности процентной ставки по договору срочного вклада. Тем более, что возможностей «испытать судьбу» и быть обманутым в 1993-1994 гг. в стране было предостаточно (финансовые пирамиды типа пресловутых «МММ» и т.п.).

---

<sup>1</sup> См.: Экономика и жизнь. 1993. № 44.

<sup>2</sup> См.: Аргументы и факты. 2004. № 45.

Дополнительно к сказанному, есть основания полагать, что истец обратился именно к коммерческому Сбербанку в соответствии с рекламой последнего. Например, как известно автору статьи, коммерческий Сбербанк в лице своих отделений и филиалов в конце 1993 г. проводил в СМИ вынужденную кампанию по привлечению средств граждан, т.к. иные коммерческие банки своими высокими ставками по срочным вкладам более привлекали вкладчиков (см. рекламы и газеты того периода). Видимо, истец П. в своем выборе банка, как говорится, соблазнился на обещания государственных гарантий сохранности вкладов в коммерческом Сбербанке, в который пришел в соответствии с рекламой банка. Именно последнее очень важно в пояснении вкладчиками обстоятельств, имеющих значение для дела.

Например, аналогичный случай доподлинно известен автору: один из филиалов коммерческого Сбербанка 4 декабря 1993 г. проводил такую акцию через местную газету (аналогия с делом истца П. обуславливается высокой степенью централизации деятельности отделений и филиалов коммерческого Сбербанка). Так, по договору целевого вклада на детей предлагалось внести 10.000 неденоминированных руб. сроком на 10 лет под 190 % годовых, чтобы после окончания срока договора вкладчики получили 420.707.231 неденоминированных рублей. Обратим внимание, что указанная сумма дважды фигурирует в условиях предложенного коммерческим Сбербанком договора целевого вклада на детей. Сначала, «положите во вклад всего лишь 10.000 рублей – и через 10 лет на сберегательной книжке ребенка будет почти полмиллиарда рублей!». Затем, и в виде итога табличного расчета, где год за годом внесенные 10.000 руб. неденоминированных капитализировались посредством 190 % годовых за 10 лет в 420.707.231 неденоминированных руб. Были в газете указаны и условия вклада – «сумма вносится на срок не менее 10 лет и выплачивается по достижению ребенком шестнадцатилетнего возраста. Возможны дополнительные вклады». Прошли оговоренные договором 10 лет, а данный филиал коммерческого банка также отказывается исполнять обязательства с однотипной для коммерческого банка незаконной ссылкой. Вслед за определением Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 14 июля 2004 г. № 8пв04в повторяется, что «истец ознакомился с условиями вклада в помещении отделения Сбербанка, получил консультацию оператора ответчика; что правила совершения операций утверждены советом директоров Сбербанка, являются едиными для всех вкладчиков и определено предусматривают право Сбербанка на одностороннее изменение процентов по вкладу в зависимости от уровня инфляции и дохода Сбербанка; что истец знал о наличии такого условия и акцептовал его при подписании договора».

Так вот, с юридической точки зрения, рассмотрение обстоятельств, при которых заключались договора срочных вкладов с коммерческим Сбербанком показывает несостоятельность и незаконность возражений коммерческого банка. В соответствии с пунктом 1 ст. 58 Основ гражданского законодательства было установлено, что договор считается заключенным, когда между сторонами в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение по всем

существенным его условиям, в т.ч. по таким, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Далее, в пункте 3 ст. 58 Основ было сказано, что предложение, сделанное неопределенному кругу лиц, рассматривается как приглашение делать оферты. Относительно указанного примера, сообщим, что газета с вышеописанными дословно в таблице условиями целевого вклада на детей, в которых содержалось предложение неопределенному кругу лиц, вышла в свет 4 декабря 1993 г. Вносители И. и С. нашли для себя подходящими предложенные в рекламе условия. Пришли 7 декабря 1993 г. в филиал коммерческого Сбербанка и, исходя только из своих интересов (положить сегодня во вклад 10.000 рублей, чтобы через 10 лет на сберегательной книжке ребенка стало почти полмиллиарда рублей), сделали предложение (оферту) на открытие целевых вкладов на детей на условиях, опубликованных ранее в газете. Коммерческий Сбербанк согласился (сделал акцепт) – оформил целевые вклады на детей на условиях оферты. Достижение сторонами соглашения на условиях, предложенными вносителем, подтверждается выдачей коммерческим банком сберкнижек и подписанием вносителями и контролером филиала коммерческого Сбербанка карточек лицевых счетов по форме № 1 (целевой, 190 % годовых, Ф.И.О. вносителя – с условием вклада ознакомлен, паспорт, место жительства, дата, подписи вносителя и контролера). Вносителями в принципе не рассматривалась возможность одностороннего уменьшения коммерческим банком процентной ставки по данному вкладу. В противном случае, в силу общеизвестных законов арифметики, в случае уменьшения процентной ставки нельзя получить итоговую сумму, которую обещал коммерческий банк в газете, а вносители И. и С. рассчитывали получить по истечению срока договора срочного банковского вклада, если при этом остаются неизменными и первоначальный взнос и срок вклада.

Таким образом, есть все основания считать, что в мотивировочной части определения Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 14 июля 2004 г. № 8пв04в имевшие место обстоятельства, имеющие значения для дела, в результате их незаконной, как не предусмотренной процессуальным законом переквалификации в надзорной инстанции фактов и правоотношений, как говорится, поставлены с ног на голову (со всеми вытекающими отсюда последствиями о признании такого судебного постановления еще раз незаконным). Это вкладчики на основании рекламы коммерческого банка, без которой предпринимательская деятельность в рыночных условиях просто невозможна, сделали оферту, а коммерческий Сбербанк совершил акцепт. Но никак не наоборот. Если же по каким-либо причинам истец П. и иные вкладчики этот момент должным образом не акцентировали в разбирательстве, то, в соответствии со ст. 39 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, они имеют право изменить основания или предмет своего иска.

Видимо, с целью как-то добавить обоснованности, в мотивировочной части определения Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 14 июля 2004 г. № 8пв04в говорится, что истец П. получил консультацию оператора ответчика. Этим самым Президиум Верховного Суда Российской Федерации кладет в основу своего определения юридически недействительные возра-

жения коммерческого банка. Однако они, по причине противоречия законодательству, являются недействительными (ничтожными). Потому что, в соответствии со ст. 44 Гражданского кодекса РСФСР 1964 г., была определена обязательная письменная форма договора банковского вклада (также статьи 27 и 58 Основ гражданского законодательства). В связи с чем, в соответствии со ст. 46 Гражданского кодекса РСФСР 1964 г., о последствиях несоблюдения простой письменной формы – несоблюдение требуемой законом простой письменной формы (ст. 44) лишает стороны права в случае спора ссылаться в подтверждение сделки на свидетельские показания. В соответствии с частью 3 ст. 1 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, гражданское судопроизводство ведется в соответствии с федеральными законами, действующими во время рассмотрения и разрешения гражданского дела, постановлений других органов. Значит, в соответствии со ст. 60 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации о допустимости доказательств – обстоятельства дела, которые в соответствии с законом должны быть подтверждены определенными средствами доказывания, не могут подтверждаться никакими другими доказательствами.

Таким образом, ссылки из возражений коммерческого банка на устные консультации при заключении требующего обязательной письменной формы договора банковского вклада не могут быть приняты во внимание Президиумом Верховного Суда Российской Федерации в качестве законных доказательств.

3. Президиум Верховного Суда Российской Федерации кладет в основу своего определения возражения коммерческого банка, что правила совершения операций утверждены советом директоров коммерческого Сбербанка, являются едиными для всех вкладчиков и определенно предусматривают право коммерческого банка на одностороннее изменение процентов по вкладу в зависимости от уровня инфляции и его дохода. Однако и эти возражения являются юридически ничтожными. В рассматриваемый период в 1993-1994 гг., т.е. до введения в действие частей первой и второй Гражданского кодекса Российской Федерации, отделения (филиалы) коммерческого Сбербанка при открытии срочных вкладов (целевых вкладов на детей) руководствовались основным документом – Инструкцией от 30 июня 1992 г. № 1-р «О порядке совершения учреждениями Сберегательного Банка Российской Федерации операций по вкладам населения» (с изменениями, внесенными до 1 апреля 1993 г.), утвержденной президентом акционерного коммерческого Сбербанка Российской Федерации П.И. Жихаревым. Каких-либо сведений об упоминаемых в определении Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 14 июля 2004 г. № 8пв04в «Правилах совершения операций по срочным вкладам», утвержденных Советом директоров коммерческого Сбербанка Российской Федерации от 21 апреля 1994 г. в СПС «Консультант Плюс» и «Гарант» автор статьи не обнаружил (в определении Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 27 февраля 2003 г. этот акт коммерческого Сбербанка от 21 апреля 1994 г. именовался – «Правила совершения операций по срочным вкладам с ежемесячной выплатой дохода № 51-р»). Так вот, чтобы быть покороче сооб-

шим, что, как видно из СПС «Консультант Плюс», текст Инструкции от 30 июня 1992 г. № 1-р «О порядке совершения учреждениями Сберегательного Банка Российской Федерации операций по вкладам населения», утвержденной президентом коммерческого Сбербанка, первоначально опубликован не был.

Таким образом, в соответствии с пунктом 6 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 31 октября 1995 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия», в силу части 3 ст. 15 Конституции Российской Федерации не могут применяться законы, а также любые иные нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы, обязанности человека и гражданина, если они не опубликованы официально для всеобщего сведения.

Если же сказанного о незаконности применения при рассмотрении данного дела неопубликованной инструкции коммерческого банка, якобы регулирующей в 1993-1994 гг. гражданские правоотношения недостаточно, то продолжим анализ далее.

4. Следующим рассмотрим вопрос о том, что можно ли было инструкцией коммерческого банка регулировать в 1993-1994 гг. гражданские отношения? Определять порядок совершения операций в коммерческом банке (как заполнять формы, как капитализировать начисленные проценты по вкладам, как хранить карточки и т.д. и т.п.) – дело самого банка. Но откуда взялось у него вдруг право коммерческого банка на одностороннее изменение процентов по вкладу в зависимости от уровня инфляции и его дохода, которое признает высшая надзорная инстанция? Ведь в пункте 1.6. инструкция коммерческого банка регулирует гражданско-правовые отношения, когда установила, что «процентные ставки по вкладам могут увеличиваться или уменьшаться Банком в одностороннем порядке».

По этому поводу можно в частности сказать, что в системе банковских правил подобная самодеятельность коммерческого банка своей инструкцией регулировать гражданско-правовые отношения в свою пользу – незаконна. При этом коммерческие банки должны руководствоваться указаниями Центрального Банка России, в соответствии с частью 7 ст. 3 Гражданского кодекса Российской Федерации и со ст. 4 Федерального закона от 26 апреля 1995 г. № 65-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О Центральном Банке РСФСР (Банке России)». В соответствии с пунктом 7 «Положения о сберегательных и депозитных сертификатах», установленных в письме Центрального Банка России от 10 декабря 1992 г. № 14-3-20 (в новой редакции указаний Центрального Банка России от 31 августа 1998 г. № 333-У), кредитная организация не может в одностороннем порядке изменять обусловленную в сертификате ставку процентов, установленную при выдаче сертификата. Отсюда, в соответствии со ст. 11 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации о нормативных правовых актах, применяемых судом при разрешении гражданских дел – в случае отсутствия норм права, регулирующих спорное отношение, суд применяет нормы права, регулирующие сходные отношения (аналогия закона). Ведь, юридическая природа отношений по поводу сертификата едина с природой срочного банковского вклада – в соответствии с пунктом 1 указаний

Центрального Банка России, сертификат (ценная бумага) удостоверяет сумму вклада, внесенного в кредитную организацию, и права вкладчика на получение по истечении установленного срока суммы вклада и обусловленных в этой ценной бумаге процентов в кредитной организации.

Таким образом, сами банковские правила, установленные Центральным Банком России, органом уполномоченным на то Законом, не допускали изменения коммерческим банком в одностороннем порядке ставки банковских процентов по срочным вкладам. В пункте 7 постановления Пленума Верховного Суда от 31 октября 1995 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» говорится, что если при рассмотрении конкретного дела суд установит, что подлежащий применению акт государственного или иного органа не соответствует закону, он в силу части 2 ст. 120 Конституции Российской Федерации обязан принять решение в соответствии с законом, регулирующим данные правоотношения. Оценке с точки зрения соответствия закону подлежат нормативные акты любого государственного или иного органа.

В общем смысле, после 12 июня 1990 г. в стране гражданские правоотношения могли регулироваться только Законом, а легальные банковские правила не могли противоречить правовым нормам, содержащимся в гражданских законах – в Основах гражданского законодательства 1991 г. и в Гражданском кодексе РСФСР 1964 г. В свою очередь, они должны были применяться в части, не противоречащей постановлению Верховного Совета Российской Федерации от 14 июля 1992 г. № 3301-1 «О регулировании гражданских правоотношений в период проведения экономической реформы» (с изменениями, внесенными постановлением Верховного Совета Российской Федерации от 3 марта 1993 г. № 4604-1): «1. Впредь до принятия нового Гражданского кодекса Российской Федерации Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик от 31 мая 1991 года, применяются на территории Российской Федерации в части, не противоречащей Конституции Российской Федерации и законодательным актам Российской Федерации, принятым после 12 июня 1990 года.

2. Положения Гражданского кодекса РСФСР, утвержденного Законом РСФСР от 11 июня 1964 г. к гражданским правоотношениям применяются, если они не противоречат законодательным актам Российской Федерации, принятым после 12 июня 1990 года, и иным актам, действующим в установленном порядке на территории Российской Федерации».

Отсюда то, что даже действовавшее тогда гражданское законодательство, не говоря уже об инструкции коммерческого банка, не могло противоречить принципам правового государства, закрепленным Декларацией от 12 июня 1990 г. №22-1 «О государственном суверенитете РСФСР», принятой Съездом народных депутатов РСФСР. Это то, что человек с его неотъемлемыми правами – есть высшая цель деятельности государства (пункт 4); экономические и правовые гарантии состоят в верховенстве Конституции РСФСР и Законов РСФСР на всей территории РСФСР (пункт 5); разделение законодательной, исполнительной и судебной властей является важнейшим принципом функционирования РСФСР как правового государства (пункт 13); Декларация является основой



для разработки новой Конституции РСФСР, и совершенствования республиканского законодательства (пункт 15).

Действительно, эта линия на верховенство закона, была последовательно осуществлена: во-первых, в пункте «о» ст. 72 и ст. 184 Конституции – Основного Закона – России 1978 г. (в редакции Закона Российской Федерации от 9 декабря 1992 г. № 4061-1), было императивно определено, что гражданское законодательство является предметом исключительного ведения Российской Федерации, которое издается в виде Законов Съездом народных депутатов и Верховным Советом Российской Федерации; нормативные правовые акты не могут противоречить Конституции Российской Федерации.

Напомним, что в постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 19 мая 1992 г. № 5-П «По делу о проверке конституционности постановления Верховного Совета РСФСР от 18 декабря 1991 г. «О толковании статьи 183 Конституции (Основного Закона) РСФСР» говорилось, что законодатель употребляет в Конституции термин «закон» для обозначения акта высшей юридической силы, изданного высшим органом государственной власти, отличающегося от иных правовых актов.

Во-вторых, в пунктах 1 и 2 Указа Президента Российской Федерации от 7 октября 1993 г. № 1598 «О правовом регулировании в период поэтапной конституционной реформы в Российской Федерации» было определено, что в целях предотвращения необоснованного издания нормативных актов, не соответствующих законодательным актам Российской Федерации, осуществления оперативного регулирования экономических процессов в стране, обеспечения защиты прав и свобод граждан: подтвердить действие на всей территории Российской Федерации принятых Верховным Советом Российской Федерации до 21 сентября 1993 г. и вступивших в установленном порядке в силу законов Российской Федерации, постановлений Съездов народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации, а также законодательства бывшего Союза ССР в части, не противоречащей законодательству Российской Федерации, принятому после 12 июня 1990 года. До начала работы Федерального Собрания Российской Федерации правовое регулирование по отнесенным к компетенции Съезда народных депутатов и Верховного Совета Российской Федерации по вопросам банковской деятельности и собственности осуществляется нормативными правовыми актами, изданных в форме Указов Президента Российской Федерации.

Таким образом, пункт 1.6. указанной инструкции коммерческого банка является во всех смыслах недействительной в части, в которой регулирует гражданско-правовые отношения, дескать, процентные ставки по вкладам могут уменьшаться коммерческим Сбербанком в одностороннем порядке.

Подчеркнем, автор защищает высказанную ранее точку зрения, что граждане-вкладчики после рекламы делали предложение коммерческому банку о заключении договора срочного банковского вклада на условиях неизменности ставки банковского процента, а коммерческий банк дал согласие. Значит, обоснованно ищем только законодательные основания допустимости одностороннего отказа коммерческого банка от исполнения обязательств или же, наоборот,

предусмотренные в Законе основания лишения правосубъектности граждан (напомним, равноправной стороны имущественного правоотношения).

5. Основанием права коммерческого банка на уменьшение в одностороннем порядке процентных ставок в зависимости от своего дохода Президиум Верховного Суда Российской Федерации сегодня считает нормы действовавшего тогда гражданского законодательства. Например, норму, закрепленную в ст. 395 Гражданского кодекса РСФСР 1964 г. о вкладах граждан в кредитных учреждениях. Но ее толкуют, вопреки буквальному тексту, и своекорыстно обосновывают право коммерческому банку уменьшать процентные ставки по срочным вкладам в одностороннем порядке. Думается, что, в соответствии с частью 3 ст. 11 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, об аналогии закона, можно толковать закон в том же порядке, как и договор (в ст. 59 Основ гражданского законодательства и в ст. 431 Гражданского кодекса Российской Федерации о толковании договора – при толковании судом принимается во внимание буквальное значение содержащихся в нем выражений. При неясности буквального смысла должна быть выяснена действительная общая воля сторон с учетом цели договора).

Буквальное же прочтение ст. 395 Гражданского кодекса РСФСР 1964 г. показывает, что «граждане могут хранить денежные средства в государственных трудовых сберегательных кассах и в других кредитных учреждениях, распоряжаться вкладами, получать по вкладам доход в виде процентов или выигрышей, совершать безналичные расчеты в соответствии с уставами кредитных учреждений и изданными в установленном порядке правилами.

Порядок распоряжения вкладами, внесенными в государственные трудовые сберегательные кассы и в другие кредитные учреждения, определяется их уставами и указанными в части первой настоящей статьи правилами».

Одновременно с этим в гражданском законодательстве страны были и другие нормы. Например, в ст. 111 Основ гражданского законодательства было сказано, что «по договору банковского вклада банк обязуется хранить вложенные вкладчиком денежные средства, выплачивать по ним доход в виде процентов или в иной форме, выполнять поручения вкладчика по расчетам со вклада и возвратить сумму вклада по первому требованию вкладчика на условиях и в порядке, предусмотренных для вклада данного вида законодательством и договором».

В статьях 29 и 39 Закона РСФСР от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности в РСФСР» (в редакции Закона РСФСР от 13 декабря 1991 г. № 2032-1; Закона Российской Федерации от 24 июня 1992 г. № 3119-1, с изменениями, внесенными постановлением Верховного Совета РСФСР от 12 декабря 1991 г. № 2026-1) говорилось, что «отношения между банками и клиентами носят договорный характер. Клиенты самостоятельно выбирают банки для кредитно-расчетного обслуживания; Банки обеспечивают сохранность средств и своевременность исполнения принятых перед вкладчиками обязательств».

При этом буквальном прочтении текста однозначно видно, что ст. 111 Основ гражданского законодательства никоим образом не наделяет коммерче-

ский банк правом регулировать в свою пользу гражданские правоотношения. Вопрос же иерархии норм Основ гражданского законодательства 1991 г. над нормами Гражданского кодекса РСФСР 1964 г. законодательно решен постановлением Верховного Совета Российской Федерации от 14 июля 1992 г. № 3301-1 «О регулировании гражданских правоотношений в период проведения экономической реформы».

В постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 22 декабря 1992 г. № 17 «О некоторых вопросах применения Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик на территории Российской Федерации», те самые лица из состава Президиума Верховного Суда Российской Федерации отмечали, что в целях обеспечения правильного и единообразного применения судами Российской Федерации Основ гражданского законодательства ими даются следующие разъяснения: Основы гражданского законодательства подлежат применению судами с 3 августа 1992 г. – времени вступления в силу постановления Верховного Совета Российской Федерации от 14 июля 1992 г. «О регулировании гражданских правоотношений в период проведения экономической реформы». В соответствии с указанным постановлением Верховного Совета Российской Федерации не применяются на территории Российской Федерации положения Основ в части, противоречащей Конституции Российской Федерации и законодательным актам Российской Федерации, принятым после 12 июня 1990 г.

Несмотря на то, что простым сравнением специальных норм о банковских вкладах вопрос был разрешен, теоретический анализ следует продолжить. Попробуем далее определить содержание общих норм о соотношении обязательства и закона. В соответствии со ст. 169 Гражданского кодекса РСФСР 1964 г. о недопустимости одностороннего отказа от исполнения обязательств – односторонний отказ от исполнения обязательств и одностороннее изменение условий договора не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных законом, а также

часть 2 ст. 57 Основ гражданского законодательства – обязательства должны исполняться надлежащим образом и в установленный срок в соответствии с условиями договора и требованиями законодательства. Односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение условий договора не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных договором или законодательством, – из всего этого можно сделать вывод, что коммерческому банку не было предусмотрено законом прав для одностороннего отказа от исполнения обязательств и на одностороннее изменение условий договора.

Данный вывод становится более категорическим в свете еще более общей нормы, закрепленной в пункте 4 ст. 9 Основ гражданского законодательства, о ничтожности сделок, направленных на ограничение граждан иметь имущественные права – никто не может быть ограничен в правоспособности или дееспособности иначе, как в случаях и порядке, предусмотренных законодательными актами. Акты органов государственного управления и местных органов государственной власти, а также сделки, направленные на ограничение правоспособности или дееспособности граждан, не имеют юридической силы. На-

помним, что, в соответствии со ст. 26 Основ гражданского законодательства, односторонней сделкой могут быть признаны действия коммерческого Сбербанка, направленные на изменение или прекращение гражданских обязанностей.

Однако для окончательного вывода о том, что Президиум Верховного Суда Российской Федерации неправильно истолковал закон надо провести толкование смысла рассматриваемых законов, которое осуществляется в конституционном судопроизводстве, являющемся важной составной частью «единства судебной практики».

6. Отмеченная ранее иерархия норм Основ гражданского законодательства 1991 г. над нормами Гражданского кодекса РСФСР 1964 г. была особо подчеркнута постановлением другой высшей судебной инстанцией. В пунктах 2, 4 и 15 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 22 декабря 1992 г. № 23 «О некоторых вопросах применения Арбитражными Судами Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик на территории Российской Федерации» (в редакции постановлений Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 1 июля 1993 г. № 13, от 23 февраля 1994 г. № 8, от 10 апреля 2000 г. № 4) более определенно сказано, что Основы гражданского законодательства применяются в части, не противоречащей Конституции Российской Федерации, Закону РСФСР «О собственности в РСФСР», Закону РСФСР «О предприятиях и предпринимательской деятельности» и другими законодательными актами Российской Федерации, принятыми после 12 июня 1990 года. Нормы Гражданского кодекса РСФСР и других актов гражданского законодательства, принятых до 12 июня 1990 года, могут применяться арбитражными судами при разрешении споров, если эти нормы соответствуют Основам гражданского законодательства. В пункте 4 ст. 6 Основ закреплена презумпция вины нарушителя гражданских прав и обязанностей, в частности, должника в договорном или ином обязательстве. Согласно пункту 2 ст. 71 Основ, коммерческая организация несет имущественную ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, независимо от наличия его вины.

К возможному возражению о недопустимости ссылки на постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации относительно рассматриваемой проблемы скажем, что, в соответствии со ст. 118 Конституции Российской Федерации 1993 г., судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского судопроизводства (в судах общей юрисдикции и в арбитражных судах). Федеральный конституционный закон от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» (в редакции Федеральных конституционных законов от 15 декабря 2001 г. № 5-ФКЗ, от 4 июля 2003 г. № 3-ФКЗ, от 5 апреля 2005 г. № 3-ФКЗ) в ст. 2 и 3 определяет, что судебная власть самостоятельна и действует независимо от законодательной и исполнительной властей; что судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства; что единство судебной системы Российской Федерации обеспечивается путем: установления судебной системы Российской Федерации Кон-

ституцией Российской Федерации и настоящим Федеральным конституционным законом; применения всеми судами Конституции Российской Федерации, федеральных конституционных законов, федеральных законов, общепризнанных принципов и норм международного права; признания обязательности исполнения на всей территории Российской Федерации судебных постановлений, вступивших в законную силу.

Отсюда то, что в конституционном смысле «судебная практика» есть совокупная деятельность всех указанных судов. Есть и синоним, закрепленный в законе. В ст. 74 Федерального Конституционного закона от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» (в редакции Федеральных конституционных законов от 8 февраля 2001 г. № 1-ФКЗ, от 15 декабря 2001 г. № 4-ФКЗ, от 7 июня 2004 г. № 3-ФКЗ, от 5 апреля 2005 г. № 2-ФКЗ) закреплено, что Конституционный Суд Российской Федерации принимает решение по делу, оценивая как буквальный смысл рассматриваемого акта, так и смысл, придаваемый ему официальным и иным толкованием или сложившейся правоприменительной практикой, а также исходя из его места в системе правовых актов.

Вот и сам собой получился ответ о том, что же понимать под «единством судебной практики». Это однообразное, в смысле соответствия конституционным нормам, правоприменение гражданских законов всеми судами.

При этом всем Россия признала юрисдикцию Европейского Суда по правам человека и обязалась привести правоприменительную, в т.ч. судебную, практику в полное соответствие с обязательствами Российской Федерации, вытекающими из участия в Европейской Конвенции от 4 ноября 1950 г. о защите прав человека и основных свобод и Протоколах к ней. Конвенция ратифицирована Российской Федерацией, вступила в силу на ее территории с 5 мая 1998 г. В соответствии со ст. 1 Федерального закона от 30 марта 1998 г. № 54-ФЗ «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней», Российская Федерация в соответствии со ст. 46 Европейской Конвенции признает *ipso facto* и без специального соглашения юрисдикцию Европейского Суда по правам человека обязательной по вопросам толкования и применения Конвенции и Протоколов к ней в случаях предполагаемого нарушения Российской Федерацией положений этих договорных актов, когда предполагаемое нарушение имело место после их вступления в действие в отношении Российской Федерации. Сам же Президиум Верховного Суда Российской Федерации видимо об этом забыл – хотя, в соответствии постановлением Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации», судебные прецеденты Европейского Суда по правам человека стали главным критерием «единства судебной практики» в России.

На внутригосударственном уровне единая в организационном смысле судебная власть страны в и правоприменении должна быть едина, несмотря на

обратное, «сепаратистское», мнение судей высших судов<sup>1</sup>. Органом же, уполномоченным законом на оценку конституционности такого правоприменения в стране, является Конституционный Суд Российской Федерации, чьи правовые позиции использованы в теоретическом анализе. Потому что основные принципы права закреплены в Конституции страны. В соответствии со ст. 3 Федерального Конституционного закона от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» – в целях защиты основ конституционного строя, основных прав и свобод человека и гражданина, обеспечения верховенства и прямого действия Конституции Российской Федерации на всей территории Российской Федерации Конституционный Суд Российской Федерации: разрешает дела о соответствии Конституции Российской Федерации федеральных законов, дает толкование конституции. В ст. 29 говорится, что решения и другие акты Конституционного Суда Российской Федерации выражают соответствующую Конституции Российской Федерации правовую позицию судей, свободную от политических пристрастий.

В правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации в аналогичном деле о срочных банковских вкладах – в его постановлении от 23 февраля 1999 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности положения части второй статьи 29 Федерального закона от 3 февраля 1996 г. «О банках и банковской деятельности» в связи с жалобами граждан О.Ю. Веселяшкиной, А.Ю. Веселяшкина и Н.П. Лазаренко» сказано, что суды общей юрисдикции и арбитражные суды, руководствуясь ст. 120 (часть 2) в ее взаимосвязи со ст. 76 (части 3, 5 и 6) Конституции Российской Федерации, должны самостоятельно решать, какие нормы подлежат применению в рассматриваемом деле при наличии пробелов в правовом регулировании, либо противоречий между нормами. Вместе с тем в судебной практике должно обеспечиваться конституционное истолкование подлежащих применению нормативных положений. Поэтому в случаях, когда коллизия правовых норм приводит к коллизии реализуемых на их основе конституционных прав, вопрос об устранении такого противоречия приобретает конституционный аспект и, следовательно, относится к компетенции Конституционного Суда Российской Федерации, который, оценивая как буквальный смысл рассматриваемого нормативного акта, так и смысл, придаваемый ему сложившейся правоприменительной практикой, обеспечивает в этих случаях выявление конституционного смысла действующего права.

При этом подчеркнем, что деятельность Конституционного Суда Российской Федерации в содержательном смысле не прерывалась с 1991 г. по настоящее время. Ведь, несмотря на смену Конституций 12 декабря 1993 г., и сегодня в стране действуют нормы правового государства, закрепленные в Декларации о государственном суверенитете от 12 июня 1990 г. № 22-1. Другими словами, несмотря на то, что статьи Конституции (Основного закона) России 1978 г. (в последующих редакциях Законов Российской Федерации) отменены, нормы

---

<sup>1</sup> См.: Нешатаева Т.Н., Павлова В.Н. Новый ГПК РФ и международно-правовые стандарты // Практика применения Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации: Посobie для судей. М.: Изд-во Российской академии правосудия, 2004. С. 180, 183.

права о правовом государстве по-прежнему содержатся в статьях Конституции Российской Федерации от 12 декабря 1993 г.

Законодательство Российской Федерации, как правового государства, после 12 июня 1990 г. характеризуется принципами: правосубъектности граждан, разделения ветвей государственной власти, верховенства Конституции Российской Федерации, Закона над иным подзаконным актом, неприменения неопубликованного для всеобщего сведения акта, недопустимости совмещения функций управления и осуществления предпринимательской деятельности и т.д.

В Основном Законе страны – Конституции России 1978 г. (в редакции Закона Российской Федерации от 9 декабря 1992 г. № 4061-Г), действовавшем до 12 декабря 1993 г. исключалась «нормативно-правовая самодеятельность» коммерческого банка: Съезд народных депутатов Российской Федерации – России, – признает приоритет прав человека и гражданина Российской Федерации; ст. 3 – система государственной власти в Российской Федерации основана на принципах разделения законодательной, исполнительной и судебной властей; ст. 4 – Российская Федерация, все ее государственные органы действуют на основе законности, обеспечивают охрану правопорядка, интересов общества, прав и свобод человека и гражданина. Государственные и общественные организации, должностные лица обязаны соблюдать Конституцию Российской Федерации; ст. 13 – собственность граждан создается и приумножается за счет их трудовых доходов от участия в общественном производстве, иных доходов, полученных в порядке и на условиях, не противоречащих закону; ст. 72 – к ведению федеральных органов государственной власти Российской Федерации относятся: а) принятие и изменение Конституции Российской Федерации и федеральных законов, контроль за их соблюдением; о) гражданское, гражданско-процессуальное и арбитражно-процессуальное законодательство; ст. 184 – все законы и иные акты государственных органов Российской Федерации издаются на основе и в соответствии с Конституцией Российской Федерации.

В соответствии с Преамбулой Закона РСФСР от 12 июля 1991 г. «О Конституционном Суде РСФСР» (с изменениями от 25 февраля 1993 г., признан утратившим силу Федеральным конституционным законом от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ) – обеспечение верховенства Конституции РСФСР и ее непосредственного действия на всей территории РСФСР является неотъемлемой чертой демократического правового государства Российской Федерации. Соответствие положений законодательства и практики их применения Основному Закону РСФСР, деятельность высших органов государственной власти и управления РСФСР в пределах компетенции, определенной для соответствующих органов конституционными нормами, гарантируются конституционным контролем; ст. 2 – в целях защиты конституционного строя РСФСР, основных прав и свобод человека, признанных Конституцией РСФСР прав и законных интересов граждан, и юридических лиц, поддержания верховенства и непосредственного действия Конституции РСФСР на всей территории страны Конституционный Суд РСФСР устанавливает соответствие Основному Закону РСФСР законодательства РСФСР; ст. 6 – решения Конституционного Суда РСФСР в соответствии с точным смыслом Конституции РСФСР выражают правовую позицию судей,

свободную от соображений практической целесообразности и политических склонностей.

В этой связи, ссылка в определении Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 27 февраля 2003 г. на правовые нормы, закрепленные в ст. 19 и 34 Конституции Российской Федерации, о равенстве всех перед законом и о недопустимости экономической деятельности, направленной на монополизацию и недобросовестную конкуренцию, представляется верной. Потому что такие же положения также были до 12 декабря 1993 г. закреплены в статьях 10, 17, 31 и 33 Конституции (Основном Законе) России 1978 г. (в редакции Закона Российской Федерации от 9 декабря 1992 г. № 4061-1). Это: ст. 10 – собственность не может использоваться в целях, противоречащих интересам общества, правам и свободам других граждан. Исходя из общественных интересов, закон устанавливает пределы свободы экономической деятельности; ст. 17 – государство регулирует хозяйственную деятельность, обеспечивает развитие рыночного механизма, не допускает монополизма, защищает интересы трудящихся; ст. 31 – общество и государство утверждают права и свободы человека, его честь и достоинство как высшую ценность; ст. 33 – права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты конституционного строя, нравственности, здоровья, законных прав и интересов других людей в демократическом обществе.

Например, Конституционный Суд Российской Федерации так определял конституционное понимание сказанного о правах граждан в имущественных отношениях в правовом государстве: в постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 28 апреля 1992 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности постановления Президиума Верховного Совета РСФСР от 3 февраля 1992 г. № 2275-1 «О Всероссийском агентстве по авторским правам» отмечалось, что охрана государством прав авторов находится в прямой зависимости от соблюдения одного из конституционных принципов экономической системы Российской Федерации, согласно которому государство обеспечивает развитие рыночного механизма, не допускает монополизма (часть 2 ст. 17 Конституции); ВААП, его цели и некоторые положения Устава свидетельствуют о том, что эта организация призвана совмещать выполнение властных управленческих и коммерческих функций. Таким путем создаются особые условия для хозяйственной деятельности ВААП; у ВААП возникает возможность осуществлять диктат в отношении своего клиента - автора. Все это уже имело место в деятельности бывших Всесоюзного агентства по авторским правам и Государственного агентства СССР по авторским и смежным правам. Повторение подобной правовой ситуации означало бы снижение гарантий соблюдения конституционных норм о защите государством авторских прав.

В другом постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 9 июня 1992 г. № 7-П «О проверке конституционности некоторых постановлений Правительства Российской Федерации о торговле по целевым чекам» отмечалось, что отсрочка отоваривания целевых чеков, по существу представляет собой одностороннее изменение государством условий исполнения обяза-



тельств (мораторий). Эта отсрочка не диктовалась исключительными обстоятельствами, которые могут служить основанием для объявления моратория и которые могли бы быть использованы для одностороннего перенесения сроков исполнения договорных обязательств. Тем самым были нарушены конституционные права и свободы граждан, в т.ч. имущественные, предусмотренные статьями 10, 13, 17, 33, 52 Конституции Российской Федерации, что привело к ограничению свободы экономической деятельности граждан как собственников. Правительство России, осуществив без достаточных оснований и вопреки требованиям статьям 168 и 169 Гражданского кодекса РСФСР отсрочку в исполнении обязательств, в одностороннем порядке изменило условия этих договорных обязательств. Тем самым Правительство России действовало противоправно, так как вопреки требованиям ст. 5 Гражданского кодекса РСФСР, используя свои властные полномочия, осуществило принадлежащие ему в данных обязательствах гражданские права в противоречии с их назначением.

7. Толкование смысла закона, внешне абстрактное занятие, будучи строго проведенным, оно дает более убедительные доказательства, что коммерческому банку не могло быть дано законом права для одностороннего отказа от исполнения обязательств и на одностороннее изменение условий договора срочного банковского вклада. Для начала оттолкнемся от признаваемых оппонентами принципов. Например, метода гражданско-правового регулирования: коммерческому банку разрешено все, что не запрещено. Ограничения в осуществлении коммерческим банком гражданских прав, т.е. наделение граждан-вкладчиков особым статусом, были последовательно установлены Законом. Например, в виде статуса «потребителя», что впервые было сделано еще в Основах гражданского законодательства 1991 г.: в пункте 3 ст. 5 – не допускается, за исключением случаев, предусмотренных законодательными актами, использование предпринимателями гражданских прав в целях ограничения конкуренции, в т.ч.: злоупотребление предпринимателями своим доминирующим положением на рынке; совершение недобросовестных действий, направленных на ущемление законных интересов потребителей. Это все было затем подтверждено в первой части Гражданского кодекса Российской Федерации 1995 г.

Конституционный Суд Российской Федерации, а также сам Верховный Суд Российской Федерации, в соответствии с требованием Конституции Российской Федерации и Основ гражданского законодательства 1991 г. и Гражданского кодекса Российской Федерации 1995 г., в правоприменительной практике защищали правосубъектность граждан в гражданских правоотношениях с экономически более сильной стороной через выравнивание их равенства путем предоставления в законе некой привилегии. Например, в правовых позициях, изложенных в ряде решений Конституционного Суда Российской Федерации, где видна последовательная линия на раскрытие смысла конституционной нормы ст. 19 гарантии равенства перед законом и судом. В пункте 2 определения Конституционного Суда Российской Федерации от 6 декабря 2001 г. № 255-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан В.Н. Ежова и Ю.А. Варзугиной на нарушение их конституционных прав ст. 80 Федерального закона «Об акционерных обществах» было сказано, что положение части 1 ст. 19

Конституции Российской Федерации «все равны перед законом и судом» означает, что при равных условиях субъекты права должны находиться в равном положении. Если же условия не являются равными, федеральный законодатель вправе установить для них различный правовой статус.

Как-то раз уже Верховный Суд Российской Федерации придерживался аналогичной точки зрения, что в правосудии необходимо граждан уравнивать в реальных правах в имущественных правоотношениях с экономически более сильной стороной. Так, в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 сентября 1994 г. № 7 «О практике рассмотрения судами дел о защите прав потребителей» (в редакции постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 25 апреля 1995 г. № 6, от 25 октября 1996 г. № 10, от 17 января 1997 г. № 2, от 21 ноября 2000 г. № 32, от 10 октября 2001 г. № 11), говорится, что с 20 декабря 1999 г. (времени опубликования Федерального закона «О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации «О защите прав потребителей» от 17 ноября 1999 г. № 221-ФЗ) отношения, регулируемые законодательством о защите прав потребителей, могут возникать из договора банковского вклада, в котором вкладчиком является гражданин.

Кстати, в этом законе нет ни одного слова с корнями «банк\*» и «вклад\*». Отчего тогда граждане-вкладчики должны вслед за Верховным Судом Российской Федерации считать, что до 20 декабря 1999 г. Закон Российской Федерации «О защите прав потребителей» не защищал их права в отношениях с коммерческим банком? Например, ранее почти на 4 года в ст. 9 Федерального закона от 26 января 1996 г. № 15-ФЗ «О введении в действие части второй Гражданского кодекса Российской Федерации» было сказано, что в случаях, когда одной из сторон в обязательстве является гражданин, использующий, приобретающий, заказывающий либо имеющий намерение приобрести или заказывать товары (работ, услуги) для личных бытовых нужд, такой гражданин пользуется правами стороны в обязательстве в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации, а также правами, предоставленными потребителю Законом Российской Федерации «О защите прав потребителей» и изданными в соответствии с ним иными правовыми актами.

А ранее на 5,5 лет был принят Указ Президента Российской Федерации от 10 июня 1994 г. № 1183 «О защите потребителей от недобросовестной рекламы», которым защищались потребители на достоверную информацию при рекламе услуг банков и иных лиц, привлекающих средства граждан. Напомним, что юридический статус Указов Президента Российской Федерации того периода в регулировании отношений в банковской деятельности равен Закону (пункты 1 и 2 Указа Президента Российской Федерации от 7 октября 1993 г. № 1598 «О правовом регулировании в период поэтапной конституционной реформы в Российской Федерации» и его действие продлено вплоть до принятия соответствующих законов, в соответствии со ст. 4 Федерального закона от 30 ноября 1994 г. № 52-ФЗ «О введении в действие части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»). В письме самого Верховного Суда Российской Федерации от 30 мая 1995 г. № 1878-5/общ отмечалось, что судом защищаются отношения, связанные с финансовыми услугами по удовлетворению личных

бытовых нужд. Значит, представление гражданам возможности стать реальной юридически равноправной стороной в гражданских правоотношениях не является привилегией, предоставленной им Верховным Судом Российской Федерации в 1999 г. (затем им же отмененной в 2004 г.).

Это было, повторимся, требование гражданского закона в правовом государстве, начиная с Декларации «О государственном суверенитете РСФСР» от 12 июня 1990 г. № 22-1. Как отмечалось в постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 23 февраля 1999 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности положения части второй статьи 29 Федерального закона от 3 февраля 1996 г. «О банках и банковской деятельности» в связи с жалобами граждан О.Ю. Веселяшкиной, А.Ю. Веселяшкина и Н.П. Лазаренко», на основании федерального закона предусмотрены, в частности, институт публичного договора, исключающего право коммерческой организации отказаться от заключения такого договора, кроме случаев, предусмотренных законом (ст. 426 Гражданского кодекса Российской Федерации), а также институт договора присоединения, требующего от всех заключающих его клиентов – граждан присоединения к предложенному договору в целом (ст. 428 Гражданского кодекса). К таким договорам присоединения, имеющим публичный характер, относится и договор срочного банковского вклада с гражданами (пункт 2 ст. 834 Гражданского кодекса), условия которого в соответствии с пунктом 1 ст. 428 Гражданского кодекса определяются банком в стандартных формах. В результате граждане-вкладчики как сторона в договоре лишены возможности влиять на его содержание, что является ограничением свободы договора и как таковое требует соблюдения принципа соразмерности, в силу которой гражданин как экономически слабая сторона в этих правоотношениях нуждается в особой защите своих прав, что влечет необходимость в соответствующем правовом ограничении свободы договора для банков.

Думается, что достаточно было сказано, что Декларация «О государственном суверенитете РСФСР», исходит из того, что человек с его неотъемлемыми правами – есть высшая цель деятельности государства (пункт 4). Эти положения затем были закреплены в нормах Конституции (Основном законе) России 1978 г. (в редакции Закона Российской Федерации от 9 декабря 1992 г. № 4061-1).

Напротив этому Гражданский кодекс РСФСР 1964 г. своей целью ставил иное. Тогда в стране личное было подчинено общему, не было и частной собственности связанного с ней принципа формального равенства сторон имущественных правоотношений. Как было сказано в Преамбуле Гражданского кодекса РСФСР 1964 г. – к главным задачам социалистического общенародного государства относятся: создание материально-технической базы коммунизма; основу экономической системы СССР составляет социалистическая собственность на средства производства в форме государственной (общенародной) и колхозно-кооперативной собственности. Личная собственность является производной от социалистической собственности и т.д.; ст. 1 – Гражданский кодекс РСФСР регулирует имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения в целях создания материально-технической базы коммунизма и все

более полного удовлетворения материальных и духовных потребностей граждан. Основой имущественных отношений в советском обществе являются социалистическая система хозяйства и социалистическая собственность на средства производства. Хозяйственная жизнь РСФСР определяется и направляется государственными планами экономического и социального развития.

Отсюда то, что в пункте 2 Устава Государственных трудовых сберегательных касс СССР, утвержденного постановлением Совета Министров СССР от 11 июля 1977 г. № 623 (с изменениями и дополнениями, внесенными постановлением Совмина СССР от 29 декабря 1989 г. № 1172), говорится: главной задачей Государственных трудовых сберегательных касс СССР является использование накоплений денежных сбережений в интересах развития народного хозяйства СССР. Однако даже в советское время, в соответствии с пунктом 3 указанного постановления, они руководствовались законами СССР, указами Президиума Верховного Совета СССР, постановлениями и распоряжениями Совета Министров СССР, настоящим Уставом, приказами и инструкциями Госбанка СССР.

После 12 июня 1990 г. ст. 395 Гражданского кодекса РСФСР 1964 г., в понимании судов отрицающая правосубъектность граждан, является неконституционной для юридически равноправных участников имущественных отношений в условиях рыночной экономики с частной собственностью. В том числе и потому, что ставшие монопольным коммерческим банком сберегательные кассы, как и ранее продолжали совмещать после 12 июня 1990 г. в себе властные и хозяйственные функции.

Следует отметить, что в 1993-1994 гг. действовал и Закон РСФСР от 22 марта 1991 г. № 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» (в редакции Законов Российской Федерации от 24 июня 1992 г. № 3119-1, от 15 июля 1992 г. № 3310-1). В пунктах 1 и 3 ст. 2 говорилось, что закон распространяется на отношения, в которых участвуют хозяйствующие субъекты, органы власти и управления, отдельные должностные лица в процессе деятельности на товарных рынках. Отношения, связанные с монополистической деятельностью и недобросовестной конкуренцией на финансовых рынках и рынках ценных бумаг, регулируются другими законодательными актами РСФСР.

Насколько известно автору, специального для банков антимонопольного закона в отношении банковских вкладов не было принято. Значит, можно руководствоваться указанными в антимонопольном законе принципами, которые конкретизируют закрепленные в статьях 10 и 17 Конституции (Основном Законе) России 1978 г. (в редакции Закона Российской Федерации от 9 декабря 1992 г. № 4061-1) нормы, что собственность не может использоваться в целях, противоречащих интересам общества, правам и свободам других граждан. Исходя из общественных интересов, закон устанавливает пределы свободы экономической деятельности; государство регулирует хозяйственную деятельность, обеспечивает развитие рыночного механизма, не допускает монополизма. Потому что, во-первых, в соответствии со ст. 11 Гражданского процессуального кодекса

Российской Федерации и ст. 6 Гражданского кодекса Российской Федерации об аналогии закона.

Во-вторых, в ст. 9 Закона РСФСР от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности в РСФСР» говорилось, что банки действуют на основании своих уставов, принимаемых в соответствии с законодательством РСФСР. Пределы правоспособности коммерческого банка, как и иного юридического лица, были определены в ст. 12 Основ гражданского законодательства – юридическое лицо может иметь гражданские права, соответствующие целям деятельности, предусмотренным в его учредительных документах, и нести связанные с этой деятельностью обязанности. Оно вправе осуществлять любые виды деятельности, не противоречащие указанным целям и не запрещенные законодательными актами. Отдельными видами деятельности, перечень которых определяется законодательными актами, юридическое лицо может заниматься только на основании специального разрешения (лицензии).

В третьих, в смысле ст. 34 Конституции Российской Федерации 1993 г., «экономическая деятельность» является родовым понятием, среди видов которой есть и «деятельность на товарных, финансовых и прочих рынках». отождествление деятельности на товарных и финансовых рынках обосновывается тем, что был единый специально уполномоченный государственный орган, который в правоприменении пользовался «аналогией закона», в соответствии со ст. 10 Гражданского процессуального кодекса РСФСР 1964 г. В соответствии с Указом Президента Российской Федерации от 24 августа 1992 г. № 915 «О Государственном комитете Российской Федерации по антимонопольной политике и поддержке новых экономических структур», один и тот же государственный орган (ГКАП России) обеспечивал их реализацию – в целях обеспечения развития рыночных отношений и конкуренции в Российской Федерации, во исполнение Законов Российской Федерации «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» и «О защите прав потребителей» создать Государственный комитет Российской Федерации, который является центральным органом исполнительной власти Российской Федерации в проведении государственной политики по развитию конкуренции, ограничению монополистической деятельности, пресечению недобросовестной конкуренции и защите прав потребителей.

В структуре ГКАП России в 1993 г. было Управление контроля за организованными товарными и финансовыми рынками. В соответствии с приказом ГКАП России от 27 июля 1994 г. № 87, принятого во исполнение его же приказа от 30 сентября 1993 г. № 106, осуществлялся контроль за финансовой деятельностью банков. В пункте 13 разъяснений ГКАП России от 1 января 1996 г. «По отдельным вопросам применения Закона Российской Федерации «О защите прав потребителей» в редакции Федерального закона от 9 января 1996 г.» говорилось, что действие Закона распространяются на отношения, связанные с оказанием гражданам-потребителям финансовых услуг, аналогично как и Закон в ранее действовавшей редакции. И в Центральном Банке Российской Федерации был свой Департамент контроля за деятельностью кредитных организаций на финансовых рынках.

Также, в Указах Президента Российской Федерации о 27 октября 1993 г. № 1769 «О мерах по обеспечению прав акционеров», а также от 11 июня 1994 г. № 1233 «О защите интересов инвесторов» говорилось, «...в целях развития конкуренции на товарных и финансовых рынках; защиты интересов частных инвесторов – граждан на финансовых рынках...».

Конституционный смысл Закона РСФСР от 22 марта 1991 г. № 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» был проверен на соответствие конституционной норме о недопустимости экономической деятельности, направленной на монополизацию и недобросовестную конкуренцию. В пункте 4 определения Конституционного Суда Российской Федерации от 1 октября 1998 г. № 168-О «По запросу Администрации Московской области о проверке конституционности части первой пункта 1 и пункта 2 статьи 1015 Гражданского кодекса Российской Федерации» говорится, что по смыслу Конституции (часть 1 ст. 34), одно и то же лицо не может совмещать властную деятельность в сфере государственного и муниципального управления и предпринимательскую деятельность, направленную на систематическое получение прибыли. Указанное конституционное положение получило развитие в текущем законодательстве. Закон Российской Федерации от 22 марта 1991 г. «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» запрещает совмещение функций федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления с функциями хозяйствующих субъектов, а также наделение хозяйствующих субъектов функциями и правами указанных органов.

К указанному закону близким по смыслу был принятый в то время Закон Российской Федерации от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей». В связи с его принятием в постановлении Правительства Российской Федерации от 28 мая 1992 г. № 359 «Об отмене ведомственных нормативных актов, регулирующих отношения в области прав потребителей» было определено, что в связи с постановлением Верховного Совета Российской Федерации от 7 февраля 1992 г. «О введении в действие Закона Российской Федерации «О защите прав потребителей», министерства и ведомства в Российской Федерации до 1 августа 1992 г. должны отменить ведомственные нормативные акты, в т.ч. инструкции, регулирующие отношения в области прав потребителей.

Таким образом, своекорыстное ограничение коммерческим банком монополистом гражданских прав вкладчиков есть незаконное лишение их правосубъектности, что было недопустимо в гражданских правоотношениях с гражданами в 1993-1994 гг., в соответствии с указанной нормой пункта 4 ст. 9 Основ гражданского законодательства, что сделки, направленные на ограничение правоспособности граждан, не имеют юридической силы.

В правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, закрепленной в постановлении от 16 мая 1996 г. № 12-П «По делу о проверке конституционности пункта «г» статьи 18 Закона Российской Федерации «О гражданстве Российской Федерации» в связи с жалобой А.Б. Смирнова» по вопросу содержания правосубъектности человека. Там было сказано, что Консти-

туция Российской Федерации и международно-правовые акты (например, часть 2 ст. 15 Всеобщей декларации прав человека, утвержденной и провозглашенной Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций 10 декабря 1948 г.) исходят из того, что в сфере любых правоотношений личность выступает не как объект государственной деятельности, а как полноправный субъект.

В силу прецедентного характера правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, это обязывает государство обеспечивать уважение достоинства личности (часть 1 ст. 21 Конституции) при реализации всех без исключения гражданских прав. Значит, произвольное, без учета волеизъявления гражданина лишение или даже временное прекращение законно приобретенного права, нарушая ст. 6 Конституции, умаляет достоинство личности, что в соответствии со ст. 18, частью 1 ст. 21 и частью 2 ст. 55 Конституции является недопустимым как при издании, так и при применении законов.

Правосубъектность граждан была гарантирована не только Конституцией Российской Федерации, но и рядом имеющих высшую юридическую силу международных правовых актов, в соответствии с частью 4 ст. 15 Конституции. Так, в соответствии со ст. 3 Устава Совета Европы от 5 мая 1949 г., к которому Россия присоединилась 28 февраля 1996 г., в соответствии с Федеральным законом от 23 февраля 1996 г. № 19-ФЗ, недопустимо отступление от принципа «верховенства права», за которым трудно не увидеть «правосубъектную» суть Европейской Конвенции 1950 г.

Особо отметим, что не очень законной будет ссылка оппонентов на «уточнение» конституционной нормы (часть 4 ст. 15 Конституции) Федеральным Собранием, сделанное в ст. 14 и 15 Федерального закона от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации», что международные договоры подлежат ратификации, т.е., по смыслу данных статей закона, все договоры без исключения. С одной стороны, потому что, в соответствии со ст. 135 Конституции, положения ее глав 1, 2 и 9 не могут быть пересмотрены Федеральным Собранием. С другой – в соответствии с Венской Конвенцией о праве международных договоров от 25 мая 1969 г., например, в ст. 11 и 12 определены способы выражения согласия на обязательность договора, среди которых оговаривается отдельно такой способ как «ратификация». Далее, в пункте 1 ст. 14 сказано, что согласие государства на обязательность для него договора выражается ратификацией, если: а) договор предусматривает, что такое согласие выражается ратификацией. Это важно потому, что являются непосредственно действующими международные обязательства России при ее вступлении в Совет Европы, что было закреплено в Заключении ПАСЕ от 28 февраля 1996 г., смысл которого в санкционировании присоединения России. Ведь, в соответствии со ст. 3 и 4 Устава Совета Европы от 5 мая 1949 г., любое европейское государство, способное сообразоваться с положениями о признании им принципа преимущества Права, в силу которого любое лицо, находящееся под юрисдикцией этого государства, должно пользоваться правами человека и основными свободами, становится членом Совета Европы с момента передачи грамоты о присоединении к Уставу.

В юридическом смысле, нарушение норм международного права также влечет за собой недействительность такого судебного постановления. В соответствии с частью 1 ст. 11 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, суд разрешает дела на основании международных договоров. Нарушение же или неправильное применение содержащихся в них норм материального и процессуального права должно стать основанием для отмены или изменения решения суда в кассационном порядке, в соответствии с пунктом 4 части 1 ст. 362 Гражданского процессуального кодекса.

Это же самое «нарушение норм материального и процессуального права» («существенное» потому, что нарушает саму основу Конвенции), является основанием для отмены или изменения судебных постановлений в порядке надзора, в соответствии со ст. 387 Гражданского процессуального кодекса.

Таким образом, с правовой точки зрения, заключенный договор срочного банковского вклада в 1993-1994 гг. в принципе не мог предусматривать возможности коммерческого банка уменьшать процентную ставку по вкладу в одностороннем порядке. Как было показано, в гражданском законодательстве страны последовательно создавались условия юридического выравнивания возможностей сторон имущественных правоотношений, определенных после 12 июня 1990 г. в Основном Законе страны – Конституции России 1978 г. (в редакции Закона Российской Федерации от 9 декабря 1992 г. № 4061-1) и т.д., поэтому все иное видится как неконституционное.

Вопрос о недопустимости банку на основании договора снижать в одностороннем порядке процентные ставки по срочным вкладам граждан как противоречащий нормам Конституции Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. был специально рассмотрен органом, имеющим на то монопольное право. Так, Конституционный Суд Российской Федерации своим постановлением от 23 февраля 1999 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности положения части второй статьи 29 Федерального закона от 3 февраля 1996 г. «О банках и банковской деятельности» в связи с жалобами граждан О.Ю. Веселяшкиной, А.Ю. Веселяшкина и Н.П. Лазаренко» признал не соответствующим Конституции, ее статьями 34 и 55 (части 2 и 3), положение части второй ст. 29 Федерального закона «О банках и банковской деятельности» об изменении банком в одностороннем порядке процентной ставки по срочным вкладам граждан как позволяющее банку произвольно снижать ее исключительно на основе договора, без определения в федеральном законе оснований, обуславливающих такую возможность.

Этим Конституционный Суд Российской Федерации самым эффективным образом положил конец возможности судебной дискреции. Ведь ранее у судов была такая возможность. Пользуясь нормой о выборе закона, применяемого при разбирательстве, отдельные суды, порой видимо не за «просто так», выбирали «удобные» им нормы: то ст. 838 Гражданского кодекса Российской Федерации, то ст. 29 Федерального закона «О банках и банковской деятельности». Такой вывод напрашивается сам собой при чтении отмеченных обзоров судебной практики. Потому что простое сравнение показывает, что норма, закрепленная в ст. 29 Закона РСФСР от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и бан-



ковской деятельности в РСФСР» и действовавшая до 10 февраля 1996 г., совершенно не тождественна норме, уже закрепленной в ст. 29 Федерального закона от 3 февраля 1996 г. № 17-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О банках и банковской деятельности в РСФСР». В связи с чем, недопустимо в судебных постановлениях подменять названия разных по смыслу законов, что ведет к подмене понятий.

Вроде бы все однозначно ясно, что нормы, содержащиеся в ст. 838 Гражданского кодекса имеют приоритетное значение над нормами из ст. 29 так называемого Федерального закона «О банках и банковской деятельности». В соответствии со ст. 1 Федерального закона от 26 января 1996 г. № 15-ФЗ «О введении в действие части второй Гражданского кодекса Российской Федерации», принятого Госдумой от 22 декабря 1995 г., часть вторая Гражданского кодекса, в т.ч. и нормы ст. 838, введены в действие с 1 марта 1996 г.

А нормы ст. 29 Федерального закона от 3 февраля 1996 г. № 17-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О банках и банковской деятельности в РСФСР», принятого Госдумой 7 июля 1995 г., в соответствии со ст. 9 этого Федерального закона, были введены с момента опубликования 10 февраля 1996 г., т.е. раньше<sup>1</sup>. Отсюда, правовая презумпция – поздний закон отменяет предыдущий – и определяет верховенство нормы ст. 838 Гражданского кодекса (в силу требований части 2 ст. 3 Гражданского кодекса Российской Федерации нормы гражданского права, содержащиеся в других законах, должны соответствовать Гражданского кодекса).

В силу чего, в соответствии со ст. 4 Федерального закона «О введении в действие части второй Гражданского кодекса Российской Федерации», ст. 29 Федерального закона «О банках и банковской деятельности» применяется постольку, поскольку не противоречит ст. 838 Гражданского кодекса. Притом, что право, скажем так, на самостоятельное звучание норма из ст. 29 Федерального закона «О банках и банковской деятельности», не имела никогда – с самого момента своего вступления в силу с 10 февраля 1996 г. до ее отмены с 1 марта 1996 г. В силу нормы из другого акта, содержащего нормы гражданского права, в соответствии с частью 7 ст. 3 Гражданского кодекса Российской Федерации. Как отмечалось ранее, указаниями Центрального Банка Российской Федерации от 10 декабря 1992 г. № 14-3-20 кредитной организации запрещено в одностороннем порядке изменять обусловленную ставку процентов, установленную при выдаче сертификата (тоже срочного банковского вклада, но подтвержденного не сберкнижкой, а ценной бумагой). Обоснованное применение нормы из ст. 11 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации об «аналогии закона».

8. Ссылки на постановления Конституционного Суда Российской Федерации имеют в судебном разбирательстве важное значение в качестве аргументов как нормы материального права. В соответствии с требованиями той же ст. 11 Гражданского процессуального кодекса о нормативных правовых актах, применяемых судом при разрешении гражданских дел – суд обязан разрешать

---

<sup>1</sup> Российская газета. 1996. № 27. 10 февраля.

гражданские дела на основании Конституции Российской Федерации. Смысл ее норм, в соответствии с частью 6 ст. 125 Конституции, толкуется Конституционным Судом Российской Федерации в так называемом негативном правотворчестве. Правда, Конституционному Суду приписывается и общеобязательность всех его решений, в соответствии со ст. 79, 80 и 106 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации». В общем смысле, однако не следует забывать и о прямом действии норм Конституции Российской Федерации, в соответствии с частью 1 ст. 15.

Указанные выше постановления Конституционного Суда Российской Федерации важны и в другом аспекте ст. 11 Гражданского процессуального кодекса – о нормативных правовых актах, применяемых судом при разрешении гражданских дел – в случае отсутствия норм права, регулирующих спорное отношение, суд разрешает дело, исходя из общих начал и смысла законодательства (аналогия права). Аналогия права содержится в правовых позициях уже отмеченных постановлений Конституционного Суда Российской Федерации: от 23 февраля 1999 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности положения части второй статьи 29 Федерального закона от 3 февраля 1996 г. «О банках и банковской деятельности» в связи с жалобами граждан О.Ю. Веселяшкиной, А.Ю. Веселяшкина и Н.П. Лазаренко»; от 16 мая 1996 г. № 12-П «По делу о проверке конституционности пункта «г» статьи 18 Закона Российской Федерации «О гражданстве Российской Федерации» в связи с жалобой А.Б. Смирнова» и т.п.

Аналогия права дает ответ на якобы спорное, что пункт 2 ст. 57 Основ гражданского законодательства 1991 г. «допускал на момент заключения истцом и коммерческим Сбербанком договора возможность включения по согласованию с клиентом в договоры банковского вклада условия о праве коммерческого банка на изменение условий договора относительно процентной ставки по вкладу». Как продолжается далее в определении Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 14 июля 2004 г. № 8пв04, «это условие на основании ст. 422 Гражданского кодекса Российской Федерации сохраняет свою силу после установления законодателем иных правил, обязательных для сторон».

В свете аналогии права, выявленной в постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 23 февраля 1999 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности положения части второй статьи 29 Федерального закона от 3 февраля 1996 г. «О банках и банковской деятельности» в связи с жалобами граждан О.Ю. Веселяшкиной, А.Ю. Веселяшкина и Н.П. Лазаренко» о признании не соответствующим статьям 34 и 55 (части 2 и 3) Конституции положения части 2 ст. 29 Федерального закона «О банках и банковской деятельности» (как закрепленной в правовой системе страны после 12 июня 1990 г., так после 12 декабря 1993 г.) видна незаконность первой части цитаты из определения Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 14 июля 2004 г. № 8пв04. В 1993-1994 гг. пункт 2 ст. 57 Основ гражданского законодательства не мог допускать возможности коммерческому Сбербанку для включения по согласованию с клиентом в договоры банковского вклада условия о праве банка на одно-

стороннее изменение условий договора относительно процентной ставки по вкладу без предусмотренных в Законе оснований.

Еще более однозначно сказано в постановлении Конституционного Суда Российской Федерации в схожем деле – от 3 июля 2001 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений подпункта 3 пункта 2 статьи 13 Федерального закона «О реструктуризации кредитных организаций» и пунктов 1 и 2 статьи 26 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций» в связи с жалобами ряда граждан», что, в соответствии с Конституцией, гражданин посредством договора банковского вклада осуществляет экономическую деятельность, которая находится под защитой Конституции Российской Федерации. Вместе с тем конституционная свобода договора, провозглашаемая и в числе основных начал гражданского законодательства (пункт 1 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации), и лежащее в ее основе юридическое равенство сторон не исключают предоставление определенных гарантий экономически слабой стороне, каковой в договоре банковского вклада обычно является гражданин-вкладчик, с тем чтобы реально обеспечивалось соблюдение принципа равенства сторон в договоре, в соответствии со статьями 19 и 34 Конституции; в соответствии с Федеральным законом «О реструктуризации кредитных организаций», Агентство по реструктуризации кредитных организаций представляет собой самостоятельную хозяйствующую организацию и в качестве таковой участвует в гражданском обороте. В отличие от Центрального банка Российской Федерации – органа банковского регулирования и надзора за деятельностью кредитных организаций (ст. 55 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)») Агентство не отнесено к органам государственной власти, а потому не может быть признано надлежащим субъектом продления моратория. Исходя из того, что финансовое, кредитное регулирование относится к ведению Российской Федерации (пункт «ж» ст. 71 Конституции), – мораторий (т.е. публично-правовое вмешательство в частноправовые отношения, когда приостанавливается исполнение должником денежных обязательств, должно основываться на общеправовом принципе соразмерности и пропорциональности вводимых ограничений, с тем чтобы исключалось произвольное ухудшение условий договора для гражданина-вкладчика), должен устанавливаться федеральными органами государственной власти в соответствии с их конституционно-правовым статусом.

Отсюда легко дезавуировать отмеченную выше цитату из определения Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 14 июля 2004 г. № 8пв04в. Потому что, в соответствии со ст. 422 Гражданского кодекса Российской Федерации, договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом (императивным нормам), действующим в момент его заключения.

9. Сказанное о правовой основе рассматриваемого спора наделенным судебной властью инстанциям вряд ли будет интересно. Поэтому смотрим на дело с точки зрения тех, кому это интересно – как же гражданам защитить свои имущественные права в условиях отмеченной непоследовательности высокой

судебной инстанции. В этой связи важно, что нарушение имущественных прав граждан произошло одновременно с нарушением их права на справедливое судебное разбирательство при осуществлении правосудия. Данные права защищаются в соответствии со ст. 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г., и о защите собственности, в соответствии со ст. 1 Протокола № 1 к Конвенции от 20 марта 1952 г.

Несмотря на то, что банковский вклад является денежным обязательством, он находится под защитой ст. 35 Конституции Российской Федерации. В своей другой правовой позиции Конституционный Суд Российской Федерации – в постановлении от 16 мая 2000 г. № 8-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений пункта 4 статьи 1104 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой компании «TIMBER HOLDINGS INTERNATIONAL LIMITED» отмечает, что понятием «имущество» в его конституционно-правовом смысле охватываются, в частности права требования; что это корреспондирует толкованию этого понятия Европейским Судом по правам человека, которое лежит в основе применения им ст. 1 Протокола № 1 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

В правовой позиции, закрепленной в постановлении Конституционного Суда Российской Федерации, от 6 июня 2000 г. № 9-П «По делу о проверке конституционности положения абзаца третьего пункта 2 статьи 77 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве) в связи с жалобой открытого акционерного общества «Тверская пряядильная фабрика» сказано, что по смыслу названных в ч. 2 ст. 35 положений Конституции, термином «имущество» охватываются, в т.ч. имущественные права, если эти имущественные права принадлежат лицу на законных основаниях. Ограничения имущественных прав, а также свободы договора в гражданско-правовом обороте должны отвечать требованиям справедливости, быть соразмерны конституционно значимым целям защиты соответствующих прав и законных интересов и основываться на законе; свобода гражданско-правовых договоров в ее конституционно-правовом смысле предполагает соблюдение принципов равенства и согласования воли сторон. Если контрагент как одна из сторон оказывается в неравноправном положении по сравнению с другой стороной, то тем самым чрезмерно ограничивается основанное на положениях части 1 ст. 8, частей 1 и 2 ст. 19, части 1 ст. 34 и части 2 ст. 35 Конституции юридическое равенство сторон в гражданско-правовом договоре как одного из общих начал гражданского законодательства, а в конечном счете – и ограничение конституционных прав и свобод, прежде всего свободы экономической деятельности. Оно может быть признано допустимым лишь в том случае, если не нарушает требований Конституции Российской Федерации, в т.ч. установленных частью 3 ст. 55. Недопустимо вводить произвольный критерий, не отвечающий принципам соразмерности и справедливости, которые должны соблюдаться при ограничении свободы договоров и прав владения, пользования и распоряжения имуществом, что, в итоге, предполагает необходимость обеспечения справедливого баланса между общественными интересами и правами частных лиц в договорных отношениях.

В доказательство того, что в принципе имело место нарушение прав частной собственности вкладчиков, можно сообщить, что в известном автору деле о защите прав вкладчиков по возврату целевых вкладов на детей было следующее: после окончания 10-ти летнего срока вкладчики хотели снять неоспариваемую коммерческим Сбербанком часть вкладов в мизерном для коммерческого Сбербанка размере 380 рублей, которые к тому времени уже стали вкладками иного содержания – «вкладами до востребования», в соответствии с частью 4 ст. 837 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Однако им было отказано в реализации права распоряжения вкладом «до востребования» по первому требованию, в соответствии с частью 1 ст. 834 и частями 1 и 2 ст. 837 Гражданского кодекса. По мнению работников коммерческого Сбербанка, вкладчики могли снять лишь всю сумму вклада, т.е. закрыть счет. Вследствие чего, вкладчики, как закрывшие счет, неизбежно должны были бы утратить сберкнижки (основной письменный документ в судебной защите). Понятное дело, что на это они не могли согласиться.

Относительно же вышеописанных действий коммерческого Сбербанка трудно принять благопристойную точку зрения, что своеобразная забота Президиума Верховного Суда Российской Федерации о пресловутом единстве судебной практики обусловлена поисками баланса публичного и частного интереса. В постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 3 июля 2001 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений подпункта 3 пункта 2 статьи 13 Федерального закона «О реструктуризации кредитных организаций» и пунктов 1 и 2 статьи 26 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций» в связи с жалобами ряда граждан», отмечается, что гражданин-вкладчик, размещая принадлежащие ему денежные средства во вкладах, несет определенный риск. Эти действия, осуществляемые гражданином в личных интересах, имеют и публичное значение, поскольку сбережения населения являются устойчивым источником ресурсной базы, необходимой для инвестиций и долгосрочного кредитования. Также, что из Конституции Российской Федерации, гарантирующей охрану прав граждан, закрепленных в т.ч. ее ст. 35 (часть 1), вытекает обязанность государства обеспечить и охрану прав конкретного собственника, каковым является гражданин-вкладчик.

Когда коммерческий банк не исполняет условий договора с вкладчиками; а также, будучи поставленным в привилегированное положение, не выполняет требований нормативных правовых актов по погашению внутреннего долга Российской Федерации и делит сверхприбыли порядка 40 млрд. рублей между акционерами – невозможно законным образом обосновать непоследовательность верховной надзорной инстанции со ссылкой на необходимость защиты публичных интересов. Кстати говоря, в примере другой аналогии закона и права, в письме Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 20 декабря 1999 г. № С1-7/СМП-1341 «Об основных положениях, применяемых Европейским Судом по правам человека при защите имущественных прав и права на правосудие» рассмотрены критерии критики решений национальных органов правосудия в Европейском Суде по правам человека относительно рассмотре-

ния имущественных споров согласно требований ст. 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и ст. 1 Протокола № 1 к Конвенции.

На основании надзорного определения Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 14 июля 2004 г. № 8пв04в и далее тиражируется в стране судебское беззаконие, когда ответчиком является коммерческий Сбербанк. Например, из текста определения Верховного Суда Российской Федерации от 3 февраля 2005 г. № 11-В04-33 по аналогичному гражданскому делу, представленному в СПС «Консультант Плюс», видно, что дословно цитируется текст определения Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 14 июля 2004 г. № 8пв04в (право банка самостоятельно изменять процентные ставки по целевым вкладам на детей закреплено в Инструкции от 30 июня 1992 г. № 1-Р «О порядке совершения учреждениями Сберегательного банка Российской Федерации операций по вкладам населения», что ст. 395 Гражданского кодекса РСФСР, статьи 29 и 39 Закона РСФСР «О банках и банковской деятельности в РСФСР» наделяли банк правом самостоятельно определять условия, на которых они осуществляют операции по приему вкладов от населения).

Обязательства коммерческого банка выплатить сумму, обусловленную договорами срочного вклада (или же договором целевого вклада на детей), заключенными в 1993-1994 гг. возникли во многих случаях уже после ввода в действие части первой Гражданского кодекса Российской Федерации с 1 января 1995 г. В соответствии со ст. 5 Федерального закона от 30 ноября 1994 г. № 52-ФЗ «О введении в действие части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», по гражданским правоотношениям, возникшим до введения ее в действие, часть первая Кодекса применяется к тем правам и обязанностям, которые возникнут после введения ее в действие.

В соответствии с частью 3 ст. 401 Гражданского кодекса Российской Федерации, лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, т.е. чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств. К таким обстоятельствам не относятся, в частности, отсутствие у должника необходимых денежных средств.

В ст. 12 Гражданского кодекса о способах защиты гражданских прав закреплено, что защита гражданских прав осуществляется путем, в т.ч. признания права; применения последствий недействительности ничтожной сделки; присуждения к исполнению обязанности в натуре; возмещения убытков; взыскания неустойки; компенсации морального вреда. Как видно из описанных обстоятельств, ставших основанием подачи иска П. о понуждении коммерческого банка к исполнению обязательства по договору срочного вклада, коммерческий банк своими противоправными действиями, когда отказался от исполнения договорных обязательств, осуществил не что иное, как одностороннюю сделку (ст. 154 Гражданского кодекса). Его незаконные действия по изменению в одностороннем порядке своих гражданских обязанностей по договору с истцом нарушили имущественные права последнего. Однако, истец подачей в суд искового заявления, как говорится, требует признать недействительность указан-

ной односторонней и противоречащей Закону сделки с момента ее совершения, в соответствии со статьями 166 и 168 Гражданского кодекса. Таким образом, в распоряжении суда, в качестве законных, остаются только аргументы истца, что имеет место незаконное односторонне нарушение коммерческим банком договорных обязательств; что истец руководствуется нормами о применении последствий недействительности ничтожной односторонней сделки с момента ее совершения; что в соответствии с частями 1 и 2 ст. 393 Гражданского кодекса, должник обязан возместить кредитору убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства.

Понятное дело, что истец П. в целях соблюдения своих имущественных интересов воспользовался процессуальной возможностью подачи неимущественного иска. Однако рано и поздно встанет вопрос о взыскании вреда. Скажем, что соответствие со ст. 15 Гражданского кодекса, в составе убытков истца, вызванных нарушением обязательств коммерческим банком, находятся также неполученные доходы (упущенная выгода). Лицо, право которого нарушено, вправе требовать возмещения упущенной выгоды в размере не меньшем, чем доходы коммерческого банка. Их не трудно подсчитать. Это, с одной стороны, доход коммерческого Сбербанка, который не платил проценты за дополнительные кредитные ресурсы, согласно ставки рефинансирования Центрального Банка России. С другой – это его доход за представление этих дополнительных кредитов, но уже по своей ставке. Например, при ставке рефинансирования в стране с 15 января 2004 г. в размере 14 % годовых, коммерческий Сбербанк давал кредиты уже под 19 % годовых. В итоге, на тот момент доход коммерческого Сбербанка составлял все 19 % (сэкономленные 14 % + маржа 5 %).

Также то, что согласно ст. 856 Гражданского кодекса об ответственности банка за невыполнение указаний о выдаче со счета, коммерческий банк обязан уплатить на эту сумму проценты в порядке и в размере, предусмотренных ст. 395 Гражданского кодекса за пользование чужими денежными средствами.

В соответствии с частью 4 ст. 837 Гражданского кодекса, по истечению срока договора срочного банковского вклада до возврата срочного вклада вкладчик имеет право на проценты на условиях вклада до востребования. В соответствии со ст. 208 уже Гражданского процессуального кодекса, суд индексирует присужденные денежные суммы.

Не следует также забывать, что виновное нарушение прав граждан-вкладчиков, как потребителей, влечет за собой необходимость компенсации им морального вреда.

Однако более следует обратить внимание на такой процессуальный момент важный в рамках гражданского судопроизводства. Одновременное, наряду с применением иерархии нормативных правовых актов, применение непосредственно действующих конституционных норм, в качестве норм материального права, вполне понятно. Это сильный аргумент, чтобы лишить юридической силы акты, которые были использованы коммерческим банком для своих возражений на многочисленные иски граждан. Но то, что хорошо в смысле весомости норм материального права, не всегда хорошо с точки зрения норм процессуального права. Не следует выходить за рамки разумного. Не надо заставлять

суд первой инстанции заниматься признанием недействующими акты, которые были использованы коммерческим банком, по причине их неконституционности. Потому что суд, как традиционно считается, в соответствии с постановлением Конституционного Суда Российской Федерации от 16 июня 1998 г. № 19-П «По делу о толковании отдельных положений статей 125, 126 и 127 Конституции Российской Федерации», не сможет обойтись без обращения с запросом в Конституционный Суд Российской Федерации. Это не всегда желательно, в т.ч. и потому, что затянет восстановление нарушенных имущественных прав истцов-вкладчиков.

Речь в данном уточнении идет о том, что, в соответствии с частью 2 ст. 43 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации», им проверяются на конституционность и отмененные акты, но примененные при рассмотрении дела.

Напомним, что в нашем случае своеобразно истолкованные Президиумом Верховного Суда Российской Федерации гражданско-правовые нормы, содержащиеся в ст. 395 Гражданского кодекса 1964 г. и т.п., уже были отменены, как минимум трижды. После принятия Декларации РСФСР о государственном суверенитете от 12 июня 1990 г. – они стали нелегитимными. Затем, их отменило постановление Верховного Совета Российской Федерации от 14 июля 1992 г. № 3301-1 (в редакции постановления Верховного Совета Российской Федерации от 3 марта 1993 г. № 4604-1), что еще раз было подтверждено 12 декабря 1993 г. в ст. 2 раздела второго Конституции Российской Федерации.

Предлагается использовать прямое действие норм Конституции Российской Федерации, в соответствии с частью 1 ст. 15. Для чего надо настоять в суде, что ему следует подтвердить решение исследованными доказательствами, в соответствии с пунктами 3-4а постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 19 декабря 2003 г. «О судебном решении». Значит, суду следует дать оценку актов, приведенных коммерческим банком в своих возражениях – пункту 1.6. Инструкции коммерческого Сбербанка от 30 июня 1992 г. № 1-р «О порядке совершения учреждениями Сберегательного Банка Российской Федерации операций по вкладам населения»; упомянутых Президиумом Верховного Суда Российской Федерации ст. 395 Гражданского кодекса РСФСР 1964 г.; части 2 ст. 57 Основ гражданского законодательства 1991 г., в сравнении их с нормами нормативных актов высшего уровня. Это – Декларация от 12 июня 1990 г. № 22-1 «О государственном суверенитете РСФСР», постановление Верховного Совета Российской Федерации от 14 июля 1992 г. № 3301-1 «О регулировании гражданских правоотношений в период проведения экономической реформы» (в редакции постановления Верховного Совета Российской Федерации от 3 марта 1993 г. № 4604-1), а также использованных истцами в качестве «аналогии права» правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации. В соответствии с пунктами 6-7 его постановления от 16 июня 1998 г. № 19-П «По делу о толковании отдельных положений статей 125, 126 и 127 Конституции Российской Федерации», суд в праве самостоятельно решать какой закон подлежит применению. Он руководствуется частью 2 ст. 120 Конституции Российской Федерации, а также частью 2 ст. 11 Гражданского процессу-



ального кодекса, что если нормативный правовой акт не соответствует нормативному правовому акту, имеющему большую юридическую силу, то им применяется нормы акта, имеющего наибольшую юридическую силу. При этом истцам следует начать обоснование доказательств со сказанного о буквальном толковании условий договора срочного вклада с учетом воли вкладчиков сохранить свои сбережения после его рекламы коммерческим банком.

10. Отдельной большой проблемой, нарушающей права простых граждан, стала проблема судебной дискреции, т.е. судебного усмотрения – применять или не применять закон. Однако в разных инстанциях способы понуждения суда исполнять закон должны быть разными, понятное дело, разные. Для высшей инстанции – один способ. Для суда первой инстанции – иной.

Так, с одной стороны, постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 12 марта 2001 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности ряда положений Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», касающихся возможности обжалования определений, выносимых Арбитражным Судом по делам о банкротстве, иных его положений, статьи 49 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций», а также статей 106, 160, 179 и 191 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Арбитражного Суда Челябинской области, жалобами граждан и юридических лиц» однозначно говорит, что Конституционный Суд, раскрывая конституционное содержание права на судебную защиту, сформулировал правовую позицию, согласно которой оно предполагает и конкретные гарантии, которые позволяли бы реализовать его в полном объеме и обеспечить эффективное восстановление в правах посредством правосудия, отвечающего требованиям справедливости (постановление от 16 марта 1998 г. по делу о проверке конституционности ст. 44 УПК РСФСР и ст. 123 ГПК РСФСР); отсутствие же возможности пересмотреть ошибочный судебный акт умаляет и ограничивает право каждого на судебную защиту (постановление от 3 февраля 1998 г. по делу о проверке конституционности статей 180, 181, пункта 3 части 1 ст. 187 и ст. 192 АПК Российской Федерации). Изложенная правовая позиция, как имеющая общий характер, постановлением от 28 мая 1999 г. по делу о проверке конституционности части 2 ст. 266 и пункта 3 части 1 ст. 267 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях, была распространена на все виды судопроизводства.

Весь смысл приведенной аналогии в том, что норма, закрепленная в части 1 ст. 376 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, по которой судебные постановления самого Президиума Верховного Суда Российской Федерации не могут быть обжалованы, в соответствии со списком исчерпывающих оснований пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам (ст. 392 Гражданского процессуального кодекса), как неконституционная, не может являться преградой для пересмотра определения Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 14 июля 2004 г. № 8пв04в, содержащего судебную ошибку (как незаконного и необоснованного).

Напомним, что согласно части 2 ст. 192 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации от 5 мая 1995 г. № 70-ФЗ, основаниями для пе-

решения по вновь открывшимся обстоятельствам судебного акта являлись: существенные для дела обстоятельства, которые не были и не могли быть известны заявителю; установленные вступившим в законную силу приговором суда заведомо ложные показания свидетеля, заведомо ложное заключение эксперта, заведомо неправильный перевод, подложность документов либо вещественных доказательств, повлекшие за собой принятие незаконного или необоснованного судебного акта; установленные вступившим в законную силу приговором суда преступные действия лиц, участвующих в деле, либо их представителей или преступные деяния судей, совершенные при рассмотрении данного дела; отмена судебного акта арбитражного суда, решения, приговора суда либо постановления другого органа, послужившего основанием к принятию данного решения.

Имевшие место заявления с просьбой о пересмотре постановлений надзорной инстанции именно по вновь открывшимся обстоятельствам вследствие допущенной судебной ошибки, которая не была или не могла быть выявлена ранее, отклонялись Президиумом Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации со ссылкой и на статьи 180 и 181 Арбитражного процессуального кодекса как вообще не позволяющие обжаловать постановления Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации не только в порядке надзора, но и в случаях, которые относятся к особой стадии арбитражного судопроизводства – пересмотру дел по вновь открывшимся обстоятельствам. Следовательно, статьи 180 и 181 Арбитражного процессуального кодекса, что вступившие в законную силу решения и постановления всех арбитражных судов в Российской Федерации могут быть пересмотрены в порядке надзора по протестам должностных лиц, указанных в ст. 181, за исключением постановлений Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, неправомерно использовались в качестве основания к отказу в пересмотре постановлений надзорной инстанции, когда такие постановления приняты в результате судебной ошибки. В связи с чем, Конституционный Суд признал часть 2 ст. 192 Арбитражного процессуального кодекса не соответствующей Конституции Российской Федерации (ст. 46, часть 1) постольку, поскольку она служила основанием для отказа в пересмотре по вновь открывшимся обстоятельствам постановлений Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в тех случаях, когда судебный акт принят в результате судебной ошибки, которая не была или не могла быть выявлена ранее.

С другой стороны, в судах первой инстанции предпочитают смотреть на практику высших судов – и порочный круг замкнулся. В постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 25 января 2001 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности положения пункта 2 статьи 1070 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан И.В. Богданова, А.Б. Зернова, С.И. Кальянова и Н.В. Труханова» констатируется широкая практика разнобойного толкования судами одной и той же нормы права, что ставит в большую зависимость результаты осуществления правосудия от судебской дискреции. Например, автору, несмотря на свои теоретические обоснования, часто не удавалось добиться вынесения правосудных решений в судах первой инстанции. В районных и городских судах считается, что проще дело

спихнуть на усмотрение кассационной инстанции. Многократные же требования в кассационных жалобах о вынесении частных определений в адрес судов первой инстанции по фактам вынесения и незаконных, и необоснованных решений, всегда оставались без рассмотрения. При этом в кассационных жалобах особо указывалось на самостоятельный характер этих требований: во-первых, для последующего применения юридических последствий, предусмотренных указанным постановлением Конституционного Суда Российской Федерации от 25 января 2001 г. № 1-П.

Во-вторых, автор всегда ссылался на требования, закрепленные, к примеру: в пункте 3 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 18 ноября 1999 г. № 79 «О ходе выполнения постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 августа 1993 г. № 7 «О сроках рассмотрения уголовных и гражданских дел судами Российской Федерации», что необходимо принимать меры воздействия вплоть до прекращения полномочий судей, допускающих факты волокиты, ущемляющие законные права граждан на судебную защиту.

Также, на пункт 31 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 14 апреля 1988 г. № 3 «О применении норм ГПК РСФСР при рассмотрении дел в суде первой инстанции» (в редакции постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 22 декабря 1992 г. № 19, от 21 декабря 1993 г. № 11, от 26 декабря 1995 г. № 9, от 25 октября 1996 г. № 10, от 10 октября 2001 г. № 11), что судам, рассматривающим дела в кассационном и надзорном порядке, необходимо усилить внимание к соблюдению норм процессуального законодательства при разбирательстве гражданских дел в судах первой инстанции и реагировать на допущенные нарушения путем вынесения частных определений.

Притом, что, к примеру, в определении Конституционного Суда Российской Федерации от 25 января 2005 г. № 42-О «По жалобам граждан Астахова П.А., Замошкина С.Д., Карцевой В.К. и Костанова Ю.А. на нарушение конституционных прав и свобод положениями статей 7 и 123, части третьей статьи 124, статей 125, 388 и 408 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» категорически говорится, что Конституция гарантирует каждому право обращаться лично, а также направлять индивидуальные и коллективные обращения в государственные органы и органы местного самоуправления (ст. 33), защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом (ст. 45, часть 2), в т.ч. путем обжалования в суд решений и действий (бездействия) органов государственной власти и должностных лиц. Указанные права (ст. 21, часть 1), предполагают право гражданина получить на обращение адекватный ответ.

Проблема в том, что «применение права» как самая действенная из всех форм его реализации остается за сами судами, т.е. вне самих российских граждан. Отсюда, предлагается следующее: в соответствии с частью 1 ст. 305 Уголовного кодекса Российской Федерации, вынесение судьей заведомо неправосудного решения или иного судебного акта – наказывается. Как уже отмечалось, в правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, со-

держашейся в постановлении от 2 февраля 1996 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности пункта 5 части второй статьи 371, части третьей статьи 374 и пункта 4 части второй статьи 384 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан К.М. Кульнева, В.С. Лалуева, Ю.В. Лукашова и И.П. Серебренникова», говорится, что неправосудность вынесенных по делу решений явилась результатом либо игнорирования собранных доказательств, нашедших отражение в материалах дела, либо их ошибочной оценки, либо неправильного применения закона.

Думается, что до момента возбуждения уголовного дела так называемая гласность имела бы позитивное действие и имела бы свое процессуальное значение. Ведь озвученная и должным юридическим образом квалифицированная неправосудность со стороны ученых юристов в юридических журналах, в соответствии с пунктом 3 части 1 ст. 140 и части 2 ст. 144 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, является поводом для возбуждения уголовного дела. Напомним, что, в соответствии со ст. 2 Закона Российской Федерации от 27 декабря 1991 г. № 2124-1 «О средствах массовой информации» (в последней редакции Федерального закона от 2 ноября 2004 г. № 127-ФЗ), любой научный юридический журнал является средством массовой информации.

К сожалению, дальше можно не продолжать: в соответствии с пунктом 5 части 1 ст. 448 Уголовно-процессуального кодекса, решение о возбуждении уголовного дела в отношении федеральных и мировых судей принимается Генеральным прокурором Российской Федерации на основании заключения коллегии, состоящей из трех судей Верховного суда республики, краевого или областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области и суда автономного округа, военного суда соответствующего уровня, о наличии в действиях судьи признаков преступления и с согласия соответствующей квалификационной коллегии судей.

Последняя руководствуется, прежде всего, интересами защиты прав и законных интересов судей. Именно так сказано в статьях 3 и 4 Федерального закона от 14 марта 2002 г. № 30-ФЗ «Об органах судейского сообщества в Российской Федерации» (в редакции Федеральных законов от 4 июля 2003 г. № 96-ФЗ, от 14 августа 2004 г. № 100-ФЗ, от 5 апреля 2005 г. № 33-ФЗ): органы судейского сообщества, в т.ч. квалификационные коллегии судей субъектов Российской Федерации, формируются и действуют для выражения интересов судей как носителей судебной власти; их деятельность регулируется актами (регламентами, положениями), принимаемыми этими органами; их основными задачами являются: защита прав и законных интересов судей.

Так называемая судебная практика, в виде ответов Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации на вопросы судов о применении норм Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, утверждает отсутствие и у прокурора, и у гражданина права на судебное

оспаривание решения квалификационной коллегии судей об отказе в даче согласия на привлечение судьи к уголовной ответственности<sup>1</sup>.

Вероятнее всего, что простым гражданам не удастся привлечь к уголовной ответственности судей. Значит ли это, что конституционная правосубъектность российских граждан в процедурах гражданского и уголовного судопроизводства останется, как и ранее, нереализованной?

При этом в существующем законодательстве есть потенциальная возможность самим гражданам прорвать «заколдованный» круг безответственности круговой поруки. Следует подчеркнуть, что, как и всякий радикальный способ, он чреват осложнениями при некачественном применении. Однако, как отмечал профессор А.Ф. Черданцев, еще Гете писал: «Лишь тот достоин жизни и свободы, кто каждый день идет за них на бой»<sup>2</sup>.

Так, каким же таким законным способом заинтересованный гражданин сможет доказать вину, т.е. юридическую ответственность, судьи, постановившего неправосудное решение? Ответ автора, видимо, понятен – в результате применения научных методов: юридической фикции и «исключенного третьего».

Нарушение конституционных частных (имущественных) прав граждан может быть осуществлено судом только в незаконной процедуре путем вынесения необоснованного и незаконного решения, материальные следы чего безусловно остаются в материалах дела. После безуспешных попыток привлечь судью к уголовной ответственности по ст. 305 Уголовного кодекса будет логичным явиться с повинной в органы прокуратуры, к чьей подследственности, в соответствии с частями 2 и 6 ст. 151 Уголовно-процессуального кодекса, относится преступление, предусмотренное частью 1 ст. 306 Уголовного кодекса – с добровольным заявлением о заведомо ложном доносе.

Весь смысл применяемой здесь юридической фикции состоит в том, что гражданин своим оправдательным приговором, т.е. доказательством своей невиновности, основанной на материалах дела, изъятого в результате неотложных следственных действий для обеспечения сохранности всех доказательств, сам обеспечивает доказательство виновности судьи. Здесь, конечно же, решающую роль играет фактор непричастности и объективности уже иных прокурора и районного суда, к чьей подследственности и подсудности сам себя относит гражданин, пользуясь «правом на выбор места совершения» преступления, предусмотренного ст. 305 Уголовного кодекса, через реализацию конституционного права свободы передвижений и выбора места жительства. Подчеркнем, что такая самодостаточность гражданина обеспечена кроме указанных статей, частью 2 ст. 31 и ст. 32 Уголовно-процессуального кодекса.

Представляется, что добросовестные и квалифицированные прокурор и иной федеральный судья, которых «назначил» себе сам гражданин, убедившись на материалах дела, заранее уже зная о смысле примененной гражданином

---

<sup>1</sup> См.: Практика применения Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации: Пособие для судей. М.: Изд-во Российской академии правосудия, 2004. С. 233.

<sup>2</sup> См.: Черданцев А.Ф. Теория государства и права: Учебник для вузов. М., 1999. С. 111.

юридической фикции, памятуя о содержании части 1 ст. 299 Уголовного кодекса (привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности – наказываемся), не возьмут на себя, подчеркнем – опосредованно, бремя ответственности за грехи иных недобросовестных служащих российской Фемиды, тем более, что которых они и не знают. Конечно же, последователям автора прежде всего надо самим подумать. Ведь число оправдательных приговоров в стране составляет 0,46 % от общего числа; почти треть осуждены без вины; что само принятие постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 11 мая 2005 г. № 5-П «По делу о проверке конституционности статьи 405 Уголовного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросами Курганского областного суда, жалобами Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации, ПТК «Содействие», ООО «Карелия» и ряда граждан» было направлено на разрешение пересмотров, в т.ч. и оправдательных, приговоров в порядке надзора и по представлению прокурора. Однако, как сказано в тексте постановления, в течение года могут пересматриваться только приговоры, в которых имели место существенные (фундаментальные) нарушения закона и дан критерий, предусмотренный пунктом 2 ст. 2 Протокола № 7 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод (в редакции Протокола № 11).

Продолжение следует.

© Мухамет-Ирекле А., 2006