

**ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
СЕВЕРО-ЗАПАДНЫЙ ФИЛИАЛ**

**Федеральное государственное
бюджетное образовательное учреждение высшего образования
«РОССИЙСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
ПРАВОСУДИЯ»**

Кафедра общетеоретических правовых дисциплин



**СУДЕБНАЯ РЕФОРМА
КАК ЭТАП ПРАВОВОЙ РЕФОРМЫ:
ВНУТРИГОСУДАРСТВЕННЫЙ,
НАДНАЦИОНАЛЬНЫЙ И МЕЖДУНАРОДНЫЙ
УРОВНИ**

Коллективная монография

Санкт-Петербург
2020

УДК 34.047, 347.99

ББК 67.71

Рецензенты:

Пашенцев Дмитрий Алексеевич, доктор юридических наук, профессор, заведующий отделом теории права и междисциплинарных исследований законодательства Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации (Москва);

Матчанова Зоя Шарифовна, кандидат юридических наук, доцент кафедры международного права Российского государственного педагогического университета им. А.И. Герцена (Санкт-Петербург).

C89

Судебная реформа как этап правовой реформы: внутригосударственный, наднациональный и международный уровни : коллективная монография / Под ред. А.А. Дорской. – СПб.: Астерион, 2020. – 160 с.

ISBN 978–5–00045–988–1

Коллективная монография, объединившая теоретиков и историков права, а также юристов-международников, посвящена исследованию реформирования судоустройства и судопроизводства в разных странах на примере различных эпох. Большое внимание уделено Судебной реформе в России 1864 г. как одной из наиболее успешных. Судебная реформа рассматривается как часть широкомасштабной правовой реформы. Для специалистов по теории и истории права и государства, международному праву, юристов-отраслевиков, студентов юридических факультетов, а также всех, кто интересуется дискуссионными вопросами современной юриспруденции.

ISBN 978–5–00045–988–1

© Коллектив авторов, 2020

СОДЕРЖАНИЕ

Предисловие	5
-------------------	---

Глава I. СУДЕБНЫЕ РЕФОРМЫ: ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ И ПРАКТИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ

§ 1. Судебное толкование (<i>Л.А. Харитонов</i>)	15
§ 2. Судейское (судебное) усмотрение как правовой феномен (<i>Ю.А. Потапов</i>)	29
§ 3. Акмеологическая культура личности судьи (<i>Ю.Н. Тарасова</i>)	38
§ 4. Применение российскими судами коллизионных норм: актуальные проблемы (<i>В.А. Косовская</i>)	45
§ 5. Об отдельных проблемах разрешения частноправовых споров с иностранным элементом в российских судах (<i>А.В. Алешина</i>)	50
§ 6. Разрешение судебных споров, связанных с перемещением несовершеннолетних без сопровождения законных представителей (<i>И.В. Ботанцов</i>)	55

Глава II. МЕСТО СУДЕБНОЙ РЕФОРМЫ В РЕФОРМИРОВАНИИ НАЦИОНАЛЬНЫХ ПРАВОВЫХ СИСТЕМ

§ 1. Принципы и критерии судопроизводства в англосаксонской Англии VII–XI вв. (<i>Т.А. Долгополова</i>)	63
§ 2. Примирение сторон, как одна из форм разрешения споров (конфликтов) судебными и иными органами в отечественном законодательстве от православной Руси до императорской России (<i>В.А. Журавлев</i>)	75

§ 3. Деятельность министерства юстиции Российской империи по реализации положений судебной реформы после введения новых судебных органов (1866–1899 гг.) (<i>А.А. Дорская</i>)	85
§ 4. Проекты реформирования церковных судов в рамках Судебной реформы 1864 г.: поиск компромисса (<i>Н.И. Алексеева</i>)	101
§ 5. Судебная реформа в России: основные проблемы и пути их решения (<i>М.И. Игнатьева</i>)	110
§ 6. Проблема реформирования процессуального законодательства Эстонской ССР в контексте влияния общесоюзной кодификации (<i>А.И. Светлов</i>)	114
Список использованных источников и литературы	135
Авторский коллектив	158

ПРЕДИСЛОВИЕ. СУДЕБНАЯ РЕФОРМА КАК ЧАСТЬ ПРАВОВОЙ РЕФОРМЫ

Судебные реформы России представляют собой феномен и по количественным показателям, и по значимости в истории российского государства и права.

Два важнейших источника Московской Руси конца XV – XVI вв. носили название «Судебник». Именно с судебной власти началось в 1864 г. движение к разделению властей и т.д.

Количество изменений в судебной сфере также впечатляет. Так, только за 1918–1985 гг. в Советской России и СССР было издано свыше 200 нормативно-правовых актов, касавшихся судоустройства. Что касается судопроизводства, то, к примеру, лишь за 1963–1978 гг. Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР 1960 г. подвергался изменениям свыше 20 раз¹.

Судебным реформам, как известно, посвящено огромное количество исследований, в которых показаны как достижения, так и просчёты, проведён анализ упущенных возможностей и, наоборот, величайших результатов. Однако пока недостаточно исследован такой вопрос, как соотношение понятий «правовая реформа» и «судебная реформа», позволяющий увидеть проблему в более широком контексте.

Существуют разнообразные подходы к соотношению понятий правовая и судебная реформа.

Первый подход – данные понятия рассматриваются как однопорядковые². В этом случае правовая реформа сводится к реформе в области законодательства. Такой подход возобладал в России в 1990-е гг.

¹ Серов Д.О. Забытая страница истории государства и права СССР: судебная реформа 1956-1964 годов // Вестник Новосибирского государственного университета. Серия: Право. 2006. Т. 2. № 2. С. 43.

² Правовая реформа, судебная реформа и конституционная экономика. Сборник статей / Сост. П.Д. Баренбойм. М., 2004.

Второй подход – судебная реформа рассматривается как составная часть и этап правовой реформы, и поэтому понятие «судебная реформа» входит в более широкое понятие «правовая реформа».

Как справедливо отмечает С.В. Лонская, «многие столетия судебные учреждения не были обособлены в структуре государственного аппарата, а «растворялись» в органах исполнительной власти. Они развивались и изменялись также вместе с общими государственно-административными реформами»³.

Кроме того, многие судебные реформы в истории России проводились в общем контексте с другими реформами. Например, нельзя отделить судебную реформу Екатерины II, результатом которой была создание разветвлённой системы местных судов, от реформы местного управления, начавшейся в связи с изданием «Учреждения для управления губерний» 7 ноября 1775 г.⁴ и ставшей непосредственной реакцией на неспособность местных властей противостоять вооружённым отрядам Е.И. Пугачёва.

Судебную реформу 1864 г. можно рассматриваться только в совокупности всех «великих реформ»⁵.

Третий подход состоит в том, что судебная реформа может рассматриваться как одна из целей правовой реформы. Так, Т.Н. Москалькова считает, что в зависимости от глобальных целей могут проводиться: отраслевые правовые реформы; судебные и административные реформы; реформы правоохранительных органов⁶.

³ Лонская С.В. Российские судебные реформы XVIII-XX века. Учебное пособие. Калининград: Издательство КГУ, 2003. С.3.

⁴ Учреждение для управления губерний Всероссийской Империи от 7 ноября 1775 г. Ч.1 и 2 // Памятники российского права: учебно-научное пособие. В 35 т. / Под общ. ред. Р.Л. Хачатурова. Т.6. Памятники права в период правления Екатерины II. М.: Юрлитинформ, 2014. С.425-502.

⁵ Грачев Н.И. Судебная реформа 1864 года в контексте «великих» реформ: опыт исторической ревизии // Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5: Юриспруденция. 2015. № 1 (26). С. 31.

⁶ Правовые аспекты создания профессиональной полиции: ожидаемые результаты реформы (интернет-интервью Т.Н. Москальковой, депутата Госу-

Данный подход имеет свои преимущества, т.к. показывает разнообразные грани правовых реформ, однако возникает вопрос о достижимости конкретной цели, если подходить к ней вне зависимости от других факторов. Например, проблема борьбы с коррупцией при осуществлении правосудия является одной из «вечных» проблем, и сегодня специалисты отмечают опасность рассмотрения любых преобразований в судебной сфере без учёта данного фактора⁷.

Помочь в осмыслении соотношения понятий «правовая реформа» и «судебная реформа» может рассмотрение данной проблемы в двух ракурсах: с точки зрения хронологии проведения реформ и исходя из поставленных целей.

Если взять за основу временной фактор, получается, что власти могли начинать реформирование с судебной сферы или, наоборот, рассматривать судебную реформу как один из последних этапов существенных преобразований.

Например, «великие реформы» Александра II хронологически выстраиваются в следующую цепочку: 1857 г. – фактическое создание Совета министров как высшего органа исполнительной власти, возглавляемой Императором, 1861 г. – отмена крепостного права, с 1863 г. – финансовая реформа, 1863 г. – новый Университетский устав, с 1864 г. – земская реформа, с 1864-1874 гг. – военная реформа, если не учитывать изменения в обмундировании русской армии в 1855-1856 гг. и упразднение военных поселений в 1857 г., с 1864 г. – судебная реформа, с 1870 г. – городская реформа. Таким образом, изданию Судебных уставов 20 ноября 1864 г. предшествовала целая серия серьёзных изменений в других областях.

Обратным примером можно считать судебную реформу Петра I. Фактически началом петровских преобразований в

дарственной Думы Российской Федерации, члена экспертного совета МВД России по вопросам нормотворческой деятельности Информационному агентству «КонсультантПлюс») // Национальные интересы: приоритеты и безопасность. 2011. № 35. С.2.

⁷ Быков В.М. Судебная реформа и проблемы борьбы с коррупцией // Публичное и частное право. 2012. № 2. С. 40.

судебной сфере стал Указ «Об отмене в судных делах очных ставок о бытии вместо оных распросу и розыску, о свидетелях, об отводе оных, о присяге, о наказании лжесвидетелей и о пошлинных деньгах» от 21 февраля 1697 г.⁸ Однако затем первый российский император неоднократно возвращался к преобразованиям в судебной сфере. Можно согласиться с выводом Д.В. Фетищева, что в военной, финансовой, церковной сферах и сфере государственного управления Петр I провел реформы более решительно, продуманно, последовательно⁹.

Ещё один пример – это реформирование системы судоустройства и судопроизводства в первые месяцы Советской власти. Уже 24 ноября 1917 г., через месяц после прихода большевиков к власти, Совет Народных Комиссаров издал Декрет о суде № 1, упразднив дореволюционную судебную систему. Правда, назвать вновь созданные судебные органы органами правосудия нельзя, т.к. они руководствовались «революционной совестью и революционным правосознанием»¹⁰.

С судебной реформы началось и формирование новой российской государственности в 1991 г. Как отмечает В.П. Есенова, «судебное реформирование условно можно разделить на три этапа. Первый этап был связан с образованием нового государства – Российской Федерации (в декабре 1991 г.). К этому времени Президентом РСФСР Б. Н. Ельциным в Верховный Совет была внесена концепция о реформировании судебной системы, где в качестве основ-

⁸ Указ «Об отмене в судных делах очных ставок о бытии вместо оных распросу и розыску, о свидетелях, об отводе оных, о присяге, о наказании лжесвидетелей и о пошлинных деньгах» от 21 февраля 1697 г. // Полное собрание законов Российской империи. Собрание I. СПб.: Типография Второго отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии, 1830. Т.3. № 1572. С.278-279.

⁹ Фетищев Д.В. Судебная реформа Петра I и ее политико-правовое значение // Вестник Владимирского юридического института. 2007. № 4. С. 153.

¹⁰ Декрет Совета Народных Комиссаров «О суде» (№ 1) от 24 ноября 1917 г. // Собрание узаконений РСФСР. 1917. № 4. Ст.50.

ной задачи было определено построение нового демократического, правового государства... Второй этап судебной реформы связан с принятием Кодекса РФ об административных правонарушениях, Гражданского процессуального кодекса РФ, Арбитражного процессуального кодекса РФ, Уголовного процессуального кодекса РФ, которыми установлена состязательность процесса по большинству производств, введен институт обжалования актов, действий (бездействия) и решений органов государственной власти, должностных лиц и государственных служащих... Третий этап судебной реформы связан с принятием Федерального закона «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней» от 30 марта 1998 г. № 54-ФЗ. В последние годы в связи с критикой Европейского суда по правам человека был принят ряд федеральных законов, целью которых была охрана прав граждан при осуществлении правосудия и оптимизация процессуальной деятельности судов общей и арбитражной юрисдикции»¹¹.

Понятия «правовая реформа» и «судебная реформа» имеют некоторые схожие черты.

В рамках и правовой, и судебной реформы проводится целый комплекс мероприятий.

Правовая реформа затрагивает правотворчество, правовой массив, правопонимание, правоприменение.

Судебная реформа – тоже сумма целого ряда изменений. Например, судебная реформа 1922 г. «являлась комплексным преобразованием всей судебной системы, введением в правовую практику новых для советского государственного строя институтов. Основные аспекты судебной реформы могут быть выражены в следующих положениях: 1) реорганизация системы общих судов и революционных трибуналов; 2) создание прокуратуры; 3) создание адвокату-

¹¹ Есенова В.П. Судебная реформа в России: промежуточные результаты // Научные труды Северо-Западного института управления. 2012. Т. 3. № 2. С. 182.

ры; 4) создание государственного арбитража; 5) модернизация процессуального законодательства»¹².

Одной из задач и правовой, и судебной реформы является устойчивость проведённых преобразований.

Так, например, вряд ли комиссия бояр во главе с князем Одоевским и участники Земского собора 1648-1649 гг. предполагали, что созданное ими Соборное Уложение 1649 г., конечно, с большими изменениями, но всё-таки «доживёт» в качестве действующего правового источника до 1832 г. Было ли создание Соборного Уложения правовой реформой? Безусловно, так как являлось примером решения юридическими инструментами противоречий, которые вылились в городские восстания, прокатившиеся по стране в 1648 г. Кроме того, оно не только изменило правовые нормы, но и правосознание российского общества, т.к. положило начало превращению дворянства в главное сословие, являющееся опорой государства, окончательно закрепило крепостное право, предопределило развитие идеи о возможности совершения неумышленного преступления и т.д.

Обратным примером может служить судебная реформа 1864 г. Так, к примеру, Д.А. Пашенцев справедливо отмечает, что «высоко оцениваемая как современниками, так и потомками, судебная реформа 1864 г., тем не менее, столкнулась со сложностями ментального характера. Она стала слишком радикальной для неподготовленного правосознания населения страны. В итоге сменившегося курса на смену этой реформе всего через несколько лет пришла контрреформа, которая ликвидировала целый ряд демократических институтов, включая мировой суд»¹³.

Однако между правовой реформой и судебной реформы наблюдаются и существенные отличия.

¹² Суханбердиева А.Н. Судебная реформа 1922 г. // Вестник Московского городского педагогического университета. Серия: Юридические науки. 2013. № 1 (11). С. 121.

¹³ Пашенцев Д.А. Разработка критериев результативности правовых реформ в России в 50-70-е гг. XIX века // Евразийский юридический журнал. 2014. № 3 (70). С.122.

В последние десятилетия проводимые в рамках правовой и судебной реформы изменения должны соответствовать сложившимся международно-правовым стандартам. Международно-правовые нормы стали ориентиром для национальных правовых систем гораздо раньше, чем для судебных органов России. Это объясняется более поздним развитием международного правосудия по сравнению с материальными отраслями международного права. Достаточно вспомнить, например, что результатом вступления Российской Федерации в 1998 г. в Совет Европы, большим количеством дел, которые Россия проигрывает в Европейском Суде по правам человека, стало принятие 30 апреля 2010 г. Федерального Закона Российской Федерации № 68-ФЗ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок»¹⁴, а также ряда других законов.

Следствием правовой реформы обязательно является улучшение качества жизни если не каждого члена общества, то большинства. Для судебных реформ это характерно только на современном этапе. Так, к примеру, судебная реформа Екатерины II была проведена в интересах дворянского сословия, которое составляло явное меньшинство¹⁵.

Сейчас же доступность правосудия для всех граждан, обеспечение надежной судебной защиты прав и свобод человека и гражданина являются важнейшими ориентирами при разработке судебной реформы во всех развитых странах. Кроме того, чёткое исполнение решений суда также является важнейшим инструментом придания уверенности каждому человеку в том, что он может защитить свои права, что неправомерные действия в отношении него не останутся безнаказанными. Общий вектор развития данного направления

¹⁴ Федеральный Закон Российской Федерации от 30 апреля 2010 г. № 68-ФЗ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» (в ред. от 4 июня 2014 г.) // Российская газета. 2010. 4 мая. № 94.

¹⁵ Ефремова Н.Н. Реорганизация российской юстиции в эпоху Просвещения // Журнал российского права. 2008. № 3 (135). С. 135-148.

В.В. Захаров определил следующим образом: «Институционализация исполнительного производства шла по двум основным направлениям. Первым стало формирование органов принудительного исполнения, которые постепенно сосредоточили в своих руках принятие мер по осуществлению требования истца к ответчику, признанного судом правомерным. Вторым направлением можно считать определение мер принудительного исполнения»¹⁶.

И правовая, и судебная реформа должны проводиться в строго определённый временной отрезок. Например, сейчас исследователи сомневаются, считать ли объединение Верховного Суда и Высшего Арбитражного Суда завершением судебной реформы в Российской Федерации¹⁷.

Правовые реформы и реформы в государственной системе, как отмечают сотрудники Института государства и права РАН, пока в российской истории, как правило, не совпадали¹⁸. Применительно к судебным реформам говорить о таком соотношении сложно. С одной стороны, суд – одна из ветвей государственной власти, поэтому реформа суда – это реформирование государственной системы. С другой стороны, изменения в процессуальном законодательстве, безусловно, могут осуществляться в рамках правовой реформы. Именно поэтому сначала вопросы и судоустройства, и судопроизводства включались в один правовой памятник (к примеру, Судебники 1497 и 1550 гг., Соборное Уложение 1649 г.), а затем регулировались правовыми документами, принимаемыми приблизительно в одно и то же время (например, Основы судоустройства Союза ССР и союзных республик, утверждённые Постановлением ЦИК СССР от 29 октября

¹⁶ Захаров В.В. Реформирование способов исполнения судебных решений в России во второй половине XIX века // Вестник Челябинского государственного университета. 2008. № 31. С. 92.

¹⁷ Куликов А.В., Куликов Н.А. Судебная реформа не завершена? // Вестник Бурятского государственного университета. 2014. Т. 2. № 1. С. 176-179.

¹⁸ Преемственность и новизна в государственно-правовом развитии России / Под ред. В.С. Нерсесянца. М.: Институт государства и права РАН, 1996. С.11.

1924 года, были приняты вскоре после Гражданско-процессуального кодекса РСФСР 1923 г. и Уголовно-Процессуального кодекса РСФСР 1922 г., а затем 1923 г).

При успешных правовых реформах, как правило, принимается небольшое количество законов. На первый взгляд, это напрямую не относится к судебным реформам. Однако взаимосвязь здесь всё-таки есть и достаточно глубокая. Как отмечает Н.В. Щедрин, «судьба правовой реформы и необратимость демократических преобразований в России зависят не только и не столько от законотворческого процесса. Мы уже имеем много законов, которые соответствуют международным стандартам, но, как говорят юристы, “не работают”. В значительной степени успех реформы определяется подготовкой правоприменителя»¹⁹, в том числе судейского корпуса.

Правовые реформы обязательно касаются состояния юридического образования, что, на первый взгляд, напрямую не относится к судебным реформам. Но судебная реформа может рассматриваться как толчок к развитию юридического образования²⁰. Кроме того, реформирование судебной сферы на демократических принципах неизменно отражалось на состоянии гражданского общества в России, способствовало его формированию. Как справедливо отмечает А.Д. Попова, например, Судебную реформу 1864 г. «нельзя воспринимать как простое обновление правил судопроизводства. Она вобрала все тенденции новой эпохи, которая несла демократические ценности – всеобщность, уважение к человеческому достоинству, равенство всех перед законом. Реформа суда содействовала изменению общественного сознания, перерастанию его из патриархального в гражданское, в частности – повышению уровня уважения к

¹⁹ Щедрин Н.В. Предисловие // Правовая реформа в России и зарубежный опыт. Сборник научных статей. Красноярск: Красноярский государственный университет, 2000. С.4.

²⁰ Климачков В.М. Судебная реформа Петра I как одна из причин возникновения юридического образования в России // Алтайский юридический вестник. 2013. № 4. С. 15-18.

закону»²¹. Такое изменение общественного отношения к закону, суду всегда сказывалось на системе образования.

Подводя итог, можно сделать вывод, что судебная реформа может рассматриваться как часть правовой реформы. Однако судебные реформы имеют свои отличия, т.к. затрагивают правопонимание и правоприменение. Правовые же реформы, прежде всего, касаются таких вопросов, как правотворчество и правовой массив.

²¹ Попова А.Д. Судебная реформа как фактор построения гражданского общества (на примере судебных реформ 1864 г. и рубежа XX-XXI вв.) // Власть. 2009. № 3. С. 120.

Глава I.

СУДЕБНАЯ РЕФОРМА

КАК ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВАЯ КАТЕГОРИЯ

§ 1. Судебное толкование

Термин «толкование» имеет множество значений. Толкование может обозначать любой познавательный процесс, направленный на изучение явлений природы или общественных феноменов. В узком смысле слова под толкованием понимается объяснение выражений, формул, символов. Также термином «толкование» обозначается совокупность значений (смыслов), которые придаются этим символам. Следовательно, под толкованием понимают, с одной стороны, определенный познавательный процесс, направленный на объяснение знаковой системы, а с другой - результат этого процесса, состоящий из вербальных выражений, придающих указанной системе определенное значение (смысл).

Собственно, под толкованием правовых норм следует понимать интеллектуально - волевой процесс по уяснению и разъяснению их смысла. В отечественной юридической литературе долгое время шла дискуссия о необходимости выделения в качестве обязательных процессов толкования «уяснение» и «разъяснение» смысла правовых норм. Ряд исследователей считал, что значение толкования заключается лишь в уяснении смысла правовых норм²², другие усматривали в толковании только процесс разъяснения²³. На сегодняшний день большинство ученых считают, что толкование состоит из этих двух взаимосвязанных процедур. Прав-

²² Денисов А.И. Социалистическое право. М., 1955. С.58; Вильнянский С.И. Толкование и применение гражданско-правовых норм // Методические материалы ВЮЗИ. 1948. Вып. 2; Щетинин Б.В. Проблемы теории советского государственного права. М., 1969. С. 33.

²³ Голунский С.А., Строгович М.С. Теория государства и права М., 1940, с. 240; Ткаченко Ю.Г. Толкование юридических норм в СССР. Автореф. канд. дисс. М., 1950.

да, некоторые авторы считают целесообразным включать в процесс толкования дополнительные элементы. Так, например, Н.Н. Вопленко видит в качестве такого элемента акт толкования, под которым понимается «внешняя оболочка процесса познания и объяснения смысла правовых норм»²⁴. Однако, подобная позиция может считаться приемлемой в отношении официального толкования, но совершенно не находит своего применения в сфере обыденного толкования. Ряд других авторов выделяют в качестве самостоятельной процедуры толкования – «интерпретацию»²⁵. При чем если Ю.Барон понимал под интерпретацией деятельность, направленную на развитие права, то отечественные авторы лишь выяснение соотношения объема толкуемой правовой нормы с объемом ее текста²⁶. В то время как смысловое значение данного термина гораздо шире и совпадает с понятием толкование.

Ряд современных правоведов также полагает, что результаты толкования зачастую содержательно выходят за пределы традиционного интерпретационного процесса. Так, например Н.А. Власенко и М.В. Залоило включают в него: уяснение, разъяснение и развитие, которое носит факультативный характер. Для уяснения характерны внутренние мыслительные операции, то разъяснение и развитие носят объективный характер. Это выражается в том, что процесс толкования должен завершиться выработкой и формулированием какого-то конкретного смысла²⁷.

Правда, в рассматриваемой статье не до конца понятно, где судья должен или может ограничиться лишь разъяснением, а в каких случаях требуется развитие как самостоятель-

²⁴ Вопленко Н.Н. Официальное толкование норм права. М., 1976. С.11.

²⁵ Барон Ю. Система римского гражданского права. Вып. 1.СПб., 1909. С.93; Комаров С.А. Общая теория государства и права. М.,1998. С.318.

²⁶ Там же.

²⁷ Власенко Н.А., Залоило М.В. Конкретизация и толкование права как творческое содержание судебной практики // Журнал российского права. 2016. № 8. С.50.

ный этап процесса. Представляется, что на сегодняшний день трудно скорректировать сам процесс толкования путем включения в него каких-либо субсидиарных стадий, хотя и сложно отрицать, что в результате толкования происходят, возможно, обнаружение судьей «новых» значений «старой» правовой нормы. Возникает, впрочем, ряд вопросов: инновационный элемент, который вносит в правопорядок толкование, оставляет судьбе роль лишь правоприменителя или же делает творцом новой нормы? Возможно, что за интерпретационной деятельностью скрывается латентное правотворчество? Если же речь идет о семантической неопределенности правовой нормы, где критерии свободы толкования? Ответить на все эти вопросы невероятно сложно и вряд ли в рамках данной работы мы сможем предложить оптимальный вариант решения вышеуказанных проблем, да и сегодня нет уверенности в его существовании.

В юридической науке уже длительное время ведется дискуссия между сторонниками субъективного (статического, формального) и объективного (динамического, реалистического) подхода к толкованию правовых норм. Наиболее ярко она проходила между сторонниками и противниками школы «свободного права». Принимали в ней участие отечественные дореволюционные юристы, не «обошла она стороной» и советскую юридическую науку.

Наиболее активными сторонниками толкования «воли закона» являлись С.Ф. Кечекьян, А. Пионтковский, А.Г. Гойбрах, А.Г. Александров, И. Цызырев, А. Перетерский, Я.М. Браинин. В частности, Я.М. Браинин, говоря об устаревании закона, считает, что если, по мнению интерпретатора, закон не отвечает «условиям времени применения закона, то такой закон может вообще не применяться»²⁸.

С.Ф. Кечекьян, ссылаясь на труды представителей школы «свободного права», писал, что судья в процессе применения права, находит его при помощи «оценки реальных по-

²⁸ Браинин Я.М. Уголовный закон и его применение // Юридическая литература, 1967. С.221.

требностей оборота»²⁹. Естественно, что подобная оценка не мыслима без творческого подхода к толкованию, то есть интерпретатор вполне может изменить первоначальный смысл закона. По мнению же А.Г. Гойбраха, суд может решать дела и вопреки закону³⁰.

Наиболее последовательным сторонником субъективного подхода к толкованию является П.Е. Недбайло, который считал, что толкователь должен ориентироваться на волю исторического законодателя, даже если последняя явно не соответствует требованиям времени³¹.

Относительно последовательную позицию занимали М.Д. Шаргородский, А.С. Шляпочников и А.С. Пиголкин. Так, А.С. Пиголкин пишет, что толкование должно быть направлено на установление «общенародной воли», но после оформления ее в нормативно-правовом акте, она получает самостоятельное значение, независимое от воли законодателя; но, также он считает, что правовая норма «сама по себе остается неизменной с точки зрения содержания, и задача толкования ограничивается лишь установлением того смысла, который вложил в нее законодатель»³². В более поздних работах А.С. Пиголкина «динамический» элемент отсутствует³³.

М.Д. Шаргородский указывал, что задача суда - установление воли законодателя времени применения, ссылаясь на опыт применения буржуазных законов в странах народной демократии³⁴. Однако, как заметил А.Ф. Черданцев, динамический элемент взглядов М.Д. Шаргородского – «неизбежное следствие отражений определенных моментов действительности»³⁵.

²⁹ Кечекьян С.Ф. О толковании законов судьями. // Право и жизнь. 1928. Кн.1. С.4.

³⁰ Гойбрах А.Г. Применение гражданского закона судом. // Советское право. 1923. № 3(6).С.10-11.

³¹ Недбайло П.Е. Указ. соч. С.334.

³² Пиголкин А.С. Указ. соч. С.17.

³³ Пиголкин А.С. Общая теория советского права. М., 1966. С.220.

³⁴ Шаргородский М.Д. Суд и закон // Ученые записки ЛГУ. 1956. № 8. С.18.

³⁵ Черданцев А.Ф. Вопросы толкования советского права. С.17.

Определенные противоречия имеют место и в работе А.С. Шляпочникова, так как он выступает как за стабильность законов и толкования закона без учета особенностей момента времени применения закона, так и за учет в процессе интерпретации «воли законодателя времени применения закона»³⁶.

Подводя итоги дискуссии между сторонниками динамической и статической тенденции в теории толкования, можно выявить некоторые закономерности в изменении господствующих подходов. В западной науке происходили изменения от статического подхода к динамическому. В советской же теории развитие шло в обратном направлении. Советская наука разрывалась между двумя тенденциями - стремлением к максимально строгому соблюдению закона, подчеркиванием справедливости, необходимости преодоления формального применения законов, нежеланием видеть в законе фетиш³⁷. А.Ф. Черданцев считает, что творческий подход к толкованию в 20-е годы - это результат активного использования «буржуазных» правовых норм, не отмененных революцией и не противоречащих революционной совести и революционному правосознанию³⁸. При чем этот метод может формулироваться по-разному. Один вариант - судья должен выносить решения в соответствии со своим социалистическим правосознанием, другой вариант - в соответствии с экономическим и социальным строем страны³⁹. Однако, и дореволюционное законодательство содержало массу лакун и противоречий и вряд ли могло быть достойным источником для советских юристов⁴⁰.

³⁶ Шляпочников А.С. Толкование уголовного закона. М., 1960. С.107.

³⁷ Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. М., 1997. С.168.

³⁸ Черданцев А.Ф. Указ. соч. С. 23.

³⁹ Карбонье Ж. Юридическая социология. М., 1986. С.311-312.

⁴⁰ В Российском судопроизводстве встречались случаи, когда суды при вынесении решений прибегали к нормам римского права, к трудам западноевропейских юристов или даже к законодательству других стран, если не мог-

Необходимо отметить и позитивную роль марксистской теории права, признававшей приоритет правоотношений над нормами⁴¹. Однако, в последующие годы, ситуация изменилась. После 50-х годов большинство отечественных правоведов придерживались субъективного подхода в понимании функции толкования. Исключение составляли лишь отдельные работы А.Ф. Черданцева и Н.Н. Вопленко, которые в целом, стоя на позициях статического толкования, не исключали гипотетической возможности использования динамического толкования.⁴² Подобные позиции советских правоведов были обусловлены, прежде всего, господством позитивистского правопонимания, и тем удивительнее, что в наше время статических подходов к толкованию придерживаются правоведы, стоящие на позициях социологической юриспруденции и возрожденного естественного права⁴³. Следует отметить, что сегодня в принципе сложно установить точную корреляцию между выбранной стратегией толкования и ориентацией на определенный подход к пониманию праву.

Сегодня в российской юридической науке распространена точка зрения, что полностью игнорировать творческий элемент в судебном толковании невозможно по объективным причинам. Даже в процессе казуального толкования

ли найти нужные нормы в Российских гражданских законах // Шершеневич Г.Ф. Наука гражданского права в России. Казань, 1893. С.238.

⁴¹ См. например, Пашуканис Е.Б. Общая теория права и марксизм // Избранные произведения по общей теории права и государства. М., 1980. С.79; Разумовский И.П. Проблемы марксистской теории права. М., 1925. С.56.

⁴² Черданцев А.Ф. Указ. соч. С. 25; Вопленко Н.Н. Толкование права // Общая теория права. Нижний Новгород, 1993 С.373.

⁴³ Гревцов Ю.И. Очерки теории и социологии права. С.102; Комаров С.А. Общая теория государства и права. М., 1998. С.311; Осипов А.В. Толкование права // Теория государства и права / Под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. М., 1997. С.440; Енгибарян Р.В., Краснов Ю.К. Теория государства и права, М., 1999. С.226; Общая теория права и государства / Под ред. В.В. Лазарева М., 1994. С.177; Шабуров А.С. Толкование норм права // Теория государства и права / Под ред. В.М. Корельского, В.Д. Перевалова. М., 1998. С.358; Хропанюк В.Н. Теория государства и права. М., 1998. С.276; Назаренко Г.В. Теория государства и права. М., 1998. С.124 и др.

нормы права, например, в тех случаях, когда в них содержится оценочное суждение, суд осуществляет ее конкретизацию, поскольку в ином случае единообразное понимание даже участниками процесса таких содержащихся в правовых нормах фраз, как «достаточные основания полагать», «в исключительных случаях» представляется затруднительным⁴⁴.

Оригинальное утверждение сформулировал П.А. Гук о том, что каждая стадия судопроизводства имеет свои особенности толкования норм права. «Если судья рассматривает дело в первой инстанции, дает толкование норме права, подлежащей применению, и применяет ее к спорным отношениям с учетом судебной практики высшей инстанции, то апелляционная, кассационная и надзорная судебные инстанции проверяют правильность применения нормы права, и в случае выявления несоответствия дают свое толкование, при этом учитывая правовые позиции постановления Пленума ВС РФ, давшего толкование по конкретному делу и создавшего прецедент толкования нормы права, в случае отмены судебных актов нижестоящих судебных инстанций»⁴⁵. Не соответствующий правовым позициям постановления Пленума ВС РФ судебный акт подлежит отмене. Поэтому они, хотим этого или нет, закреплена в законе или нет их обязательность, имеют прецедентный характер и должны учитываться судьями и иным правоприменителем при рассмотрении дел⁴⁶. В целом, не оспаривая концепцию прецедента толкования, вызывает вопрос лишь утверждение об особенностях толкования правовых норм разными судебными инстанциями. Например, если бы речь шла о том, что суд первой инстанции связан использованием исключительно аналитического (силлогистического) толкование, при котором

⁴⁴ Кучин М.В. Судебное толкование или судебное нормотворчество? // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу» №3, 2017. С.21.

⁴⁵ Гук П.А. Судебное толкование норм права. // Журнал российского права №8, 2016 С.75.

⁴⁶ Там же.

не происходит замена одного значения другим или создание такого значения которого ранее не существовало. В то время как вышестоящие суды могут использовать методологию характерную для реалистического подхода, определяемую Е.В. Тимошиной, как текстуально-замещающее толкование и креативное толкование., которое приводит к возникновению объекта, не имеющего семантической связи с уже существующим⁴⁷. Однако П.А. Гук идею методологически разных подходов к толкованию правовых норм судами разных инстанций не сформулировал.

В Германии по-прежнему сильны позиции сторонников динамического (объективистского) подхода к интерпретации законодательства. Г. Хирш, например, высказывается о судебном толковании следующим образом: «...ограничение судебской возможности при толковании и усовершенствовании права состоит в том, что они должны осуществляться по принятым правилам толкования. Установленная методика, т.е. формальная правильность судебного процесса, обеспечивает в определенной степени уверенность в материальной правильности решения и предотвращает произвол. Найти правильный баланс между повиновением закону и корректировкой закона в целях права – вот истинное искусство судьи»⁴⁸. Воля законодателя должна учитываться в процессе толкования, но в случае коллизий уступает объективно-телеологическим критериям. Иными словами, если закон больше не соответствует актуальным представлениям о ценностях или сегодняшним потребностям оборота, то объективная теория открывает судьям возможность отклоняться от субъективной воли законодателя⁴⁹.

⁴⁷ Тимошина Е.В. Методология судебного толкования: критический анализ реалистического подхода // Труды Института государства и права РАН. 2018. Т.13. № 1. С.81.

⁴⁸ Цит. по: Рютерс Б. Государство судей: миф или реальность // Правосудие 2019. Т.1. № 2. С.49.

⁴⁹ Цит. по: Рютерс Б. Государство судей: миф или реальность // Правосудие 2019. Т.1. № 2. С.49.

Оппонентом «объективистов» выступает Б. Рютерс, который считает, что судьи не должны превращаться из «служителей закона» в «господ правопорядка», а также расчет на «разумность» судей высших судов себя не оправдывает. Решения принятые, благодаря объективистскому подходу к толкованию отражают в лучшем случае ориентированы на соответствующий дух времени, а не на право и справедливость⁵⁰. При этом следует отметить, что далеко не все германские правоведы столь радикально настроены по отношению к объективистскому подходу к толкованию, видя в нем дополнительные возможности в развитии права

Новый же толчок к продолжению дискуссии о судебном толковании и о его границах дала школа французского правового реализма.

Характеризуя процесс толкования, реалисты отмечают, что с нормативной точки зрения на судью влияют два фактора: вера в связанность его решений правом, принятыми в обществе моделями легитимации судебной власти и расчет на позицию вышестоящих инстанций. При этом прагматические, идеологические, институциональные издержки субъекта толкования представляют собой лишь аргументативное принуждение. Единство же правопорядка основывается на актах волеизъявления, относительное единообразие которых объясняется единством условий жизни конкретного общества и тем, что иерархия норм отражает иерархию властей⁵¹.

Лидером данного направления считается М. Тропер, утверждающий, что реалистическая теория, признавая за интерпретатором значительную юридическую свободу, способна изучить факторы, определяющие ее употребление, которые и обусловили наделение текста именно тем, а не иным

⁵⁰ Там же С. 50.

⁵¹ Слеженков В.В. Теоретическая модель судебного правотворчества в контексте современного французского правового реализма // Вести Волгоградского государственного университета. Сер.5 - Юриспруденция. 2014. №1 (22). С.132.

значением⁵². «В юридическом смысле свобода – это не что иное, как произвольная власть, т.е. право субъекта или органа осуществлять управление согласно его собственному волеизъявлению и наделять принимаемые нормы содержанием по собственному выбору»⁵³. Реалистический подход отходит от жестких рамок силлогистической теории толкования, исходит из того, что аргументация судьи могут быть использованы различного рода метаюридические соображения⁵⁴. Речь идет, по сути, о почти неограниченном выборе значения правового текста со стороны судьи. Такой подход к толкованию Е.В. Тимошина обозначила как «волютаристский»⁵⁵. При этом в отличие от Б. Рюйтерса, критически воспринимающего тезис «методически судья свободен в выборе правил интерпретации» и должен выбирать только метод, который удовлетворяет требованиям законности⁵⁶, Н.В. Тимошина допускает кооперацию формалистического и умеренно-реалистического подхода к судебному толкованию в разрешении сложных дел (в экстраординарной ситуации неопределенности правового регулирования)⁵⁷. При этом позиция М. Тропера воспринимается исследователем как форма радикального судебного активизма, превращающего судью в подлинного суверена. Умеренный же реализм, предоставляющий судье полномочие выбора одной из альтернатив, равным образом допускаемых семантикой текста⁵⁸.

Вместе с тем, в нашей стране идеи радикального реалистического подхода нашли и сторонников. Так, например,

⁵² Троппер М. Реалистическая школа толкования // Российский юридический журнал. 2006. № 2. С.18.

⁵³ Там же.

⁵⁴ Тимошина Е.В. Методология судебного толкования: критический анализ реалистического подхода. С. 85.

⁵⁵ Тимошина Е.В. Судья как новый суверен: волютаристская теория толкования Мишеля Тропера // Вестник РУДН. Серия «Юридические науки». 2016. № 2 .С.51.

⁵⁶ Рюйтерс Б. Указ. соч. С.50.

⁵⁷ Тимошина Н.В. Методология судебного толкования: критический анализ реалистического подхода. С.95.

⁵⁸ Там же С.80.

М. Тропера поддержал, пусть и с некоторыми оговорками, В.В. Лазарев, отметивший, что тот «не прячет голову в песок, не создает симулякры», а действительно реалистично указывает на правовое положение Суда⁵⁹.

На наш взгляд, функция толкования заключается в установлении соответствия законодательных норм потребностям реальной жизни, то есть только путем динамического толкования, хотя возможен и синтетический путь, включающий в себя оба подхода⁶⁰. В основе синтетического подхода лежит идея о том, что необходимо выяснить какой смысл может иметь закон сегодня при разумном толковании, базирясь на исторической воле законодателя.

В современном государстве законодателем является парламентское большинство, которое выражает свою волю к закону в целом, имея лишь представление об основных положениях, и не выражает свою волю к его отдельным элементам. Ключом к пониманию намерений законодателя могут, правда, быть обоснования к законам, подготовленные парламентскими комиссиями и комитетами, которые сами законодателями не являются. В качестве вспомогательного материала могут использоваться и законопроекты, представленные к рассмотрению, но не принятые, а проекты законодательных актов могут показать, где намерение законодателя было сознательно изменено. Можно также рассматривать и тексты дебатов. В принципе может оказаться важным даже поведение сторон в ходе обсуждения проекта. Однако истинная воля законодателя все равно до конца не будет выяснена. Намерения «исторического» так никогда не будет полностью определены. Подобную неопределенность нельзя считать результатом неадекватного законотворчества, поскольку нельзя разрешить вопросы, которые еще не поставлены. Безусловно, закон принимается, имея в виду конкретную ситуацию. Конкретное содержание закона – это не то,

⁵⁹ Лазарев В.В. Интеграция права и имплементация интегративных подходов к праву в решении суда // Журнал российского права. 2017. № 7. С.16.

⁶⁰ Данный подход успешно применяется в Германском гражданском праве.

по поводу чего законодатели должны прийти к согласию. Если бы законодатели действовали как суд, они не принимали бы решения, пока не возникла конкретная ситуация, требующая ответа. Первая абстрактная формулировка не может предусмотреть все. Но в этом ее и сила⁶¹. Существует и другая причина неопределенности. Леви задается вопросом: «По ситуации какого типа законодатели должны принять решение?» Ведь, несмотря на заверения в обратном, законодатели не занимаются поиском фактов. Не существует механизма, как в суде, для исследования фактов и принятия решений по конкретным ситуациям. И не требуется согласия по определению типа ситуаций. Законодатели не могут заставить друг друга принять даже гипотетический набор фактов. Поэтому даже при отсутствии противоречий решение не бывает определенным⁶².

Дискуссии здесь не помогут. Согласие возможно лишь при перемещении дискуссии на еще более высокий уровень с еще большей степени абстрактности. Только этот путь может привести к достижению компромисса. Более того, с точки зрения конкретного законодателя есть резон не слишком открываться. Он вынужден избегать давления. В создании атмосферы, в которой принимаются законы, вмешиваются средства массовой информации. Возможно, единственный способ принять закон – это, придать ему смысл доступный далеко не всем. Если суд, толкуя законы, готов рассматривать отчеты комиссий и комитетов, а также замечания, сделанные по ходу дебатов, то формулировки, которые ставятся на голосование, если они включены в закон, используются в суде или в отчете, как своего рода не запрещенная и, надо полагать, эффективная законодательная инициатива. И если всего этого недостаточно, то нельзя забывать, что, говоря о законодательном намерении, говорят о групповом действии, в то время, как многие из группы могут не обладать необхо-

⁶¹ Леви Э.Х. Введение в правовое мышление. М., 1995. С.41; см. также: Frank. Words and Music: Reflections on Statutory Interpretation. 1947.

⁶² Леви Э.Х. Указ. соч. С.41.

димыми знаниями или быть неправильно информированными. Но подчеркивать надо не это, а необходимость наличия неопределенности до какого бы то ни было соглашения по поводу ведения новых дел⁶³.

Но суд ищет законодательное намерение, а это совсем другое дело. Происходит уточнение абстрактных формулировок. Интерпретация рождается не сразу. Среди разных вариантов более вероятен тот, где формулировкам будет придано более широкое содержание. В процессе толкования судья может ориентироваться на прежний как личный опыт, так и на опыт интерпретации данной законодательной нормы других судей.

Трудно не согласиться с имеющимся в отечественной литературе мнением, согласно которому общее значение актов официального казуального толкования выходит за рамки индивидуальных предписаний⁶⁴. Так, например, С.И. Вильнянский, анализируя значение судебной практики в развитии гражданского законодательства, отмечал, что прецедент у нас не создает право, но множественный прецедент приводит к качественным изменениям существующей юридической практики⁶⁵. Сходную точку зрения высказал также М. Ходунов⁶⁶. Но наиболее подробно данный вопрос нашел отражение в работе А.Б. Венгерова. Изучая постановления и определения различных судебных инстанций по конкретным делам, он усмотрел в их практике создание прецедентов толкования правовой нормы. «Являясь образчиком правильного применения нормы права, - пишет А.Б. Венгерov, - прецедент толкования в силу своего информационного характера, неоднократного применения получает общеизвестность, устойчивость и учитывается в судебной деятельности при

⁶³ Леви Э.Х. Введение в правовое мышление. М., 1995. С.42.

⁶⁴ Вопленко Н.Н. Официальное толкование норм права. С.41.

⁶⁵ Вильнянский С.И. Значение судебной практики в гражданском праве // Ученые труды ВИЮЗИ. Выпуск 9. С. 245.

⁶⁶ Ходунов М. Судебная практика как источник права. // Социалистическая законность. 1956, №6. С. 32-33.

применении нормы права, способствует правильному разрешению уголовных и гражданских дел»⁶⁷.

Однако речь идет здесь об общеизвестности акта толкования, а не о его общеобязательности, и следовательно судья формально не связан предшествующим толкованием данной правовой нормы. Поэтому при вербальном сохранении формулировки закона смысл закона может варьироваться. При частых попытках найти намерение законодателя, неопределенность, которому присуща имманентно, варьироваться может очень сильно. Когда это происходит, судья может отбросить существующий прецедент толкования, аргументируя это тем, что в нем игнорируется законодательное намерение.

Таким образом, поиск истинных намерений законодателя не является панацеей, предохраняющей общество от произвольного толкования законов.

При толковании следует принимать объективную цель закона. Судья должен поставить перед собой вопрос о том, какой смысл имеет закон как социальный регулятор. Это обусловлено тем, что при создании закона законодатель не мог предвидеть все возможные случаи, либо требуется изменение понимания закона в связи с потребностями социального развития. «Важно - пишет Я. Шапп, - чтобы такое «приспособление закона к сегодняшним отношениям» было допустимым»⁶⁸. При этом границей толкования является сам текст.

Традиционное учение о толковании закона может дать представление о законе лишь как об акте, содержащем общие положения. Уясненный таким образом текст закона не может быть поставлен в прямую связь с разрешаемым им конкретным случаем.

Следовательно, при толковании закона необходимо опираться на разрешенные законом типичные случаи и лишь это

⁶⁷ Венгеров А.Б. О прецеденте толкования правовой нормы // Ученые записки ВНИИСЗ. 1966. Вып. № 6.С.5.

⁶⁸ Шапп Я. Основы гражданского права Германии. М.,1996. С.16.

может придать закону необходимый элемент конкретизации. Однако количество случаев, попадающих под действие конкретной нормы, может быть не ограничено велико при этом, чем больше времени проходит с момента издания закона, тем число казусов увеличивается. При такой ситуации невозможно избежать противоречий в суждениях различных интерпретаторов, поэтому судья, толкуя правовую норму, не должен быть строго привязан к предшествующей судебной практике.

Необходимо учитывать также момент динамичности заложенный в самом законе. Здесь речь не идет о законодательных изменениях толкуемого акта, поскольку совершенно ясно, что изменение закона ведет к изменению содержания, а, следовательно, и его толкования. Однако содержание может закона может изменяться опосредованно, путем изменений как в правовой системе в целом, так и в изменение законов, логически связанных с интерпретируемым актом. И это должно также учитываться при толковании. Поскольку давно известно, что одна норма может дополнять, изменять и даже дерогировать другую⁶⁹.

Противники динамического подхода к толкованию считают, что допущение подобной функции толкования не минуемо приведет к нарушению законности и, следовательно, к юридической «анархии». Однако для того, чтобы адекватно оценить мнимую опасность, исходящую от динамического толкования, надо внести некоторую ясность и с понятием законности в свете изменения правовых ориентиров современной науки.

§ 2. Судейское (судебное) усмотрение как правовой феномен

Судейское (судебное) усмотрение, несмотря на отдельные публикации дореволюционного и советского периода по данной проблеме, все же представляет собой относительно

⁶⁹ Васьяковский Е.В. Указ. соч. С. 53.

новый феномен юридической науки, получивший развитие в процессе совершенствования российского законодательства и правоприменительной практики на рубеже XX-XXI веков. В указанный период вышло большое количество научных работ, посвященным различным теоретико-правовым проблемам судейского (судебного) усмотрения, однако единства во взглядах исследователей обнаружено не было. Это во многом объясняется тем, что данная тема имеет широкий отраслевой диапазон и разнообразные трактовки представителей различных юридических школ, в том числе и зарубежных.

Классической работой по рассматриваемой проблеме принято считать книгу председателя Верховного суда Израиля А. Барака «Судейское усмотрение», изданную в России в 1999 году. Вступительную статью для русскоязычного издания подготовил профессора М.В. Баглай⁷⁰. Аарон Барак в своем труде подвергает анализу понятие и содержание судейского усмотрения – его источники (материальные и формальные) и пределы, соотношение судейского усмотрения и судебного правотворчества и ряд других проблем.

Теоретическая разработанность темы в отечественной юриспруденции уходит своими корнями в дореволюционное прошлое (конец XIX – начало XX вв.). Среди отдельных опубликованных в указанный период работ выделяются записки А.И. Карабегова⁷¹, С.А. Криличевского⁷², в которых исследователи рассматривают публичные и частноправовые аспекты юридической деятельности с возможным применением судейского усмотрения.

⁷⁰ Барак А. Судейское усмотрение: Пер. с англ. / Вступ. ст. М.В. Баглая. М.: НОРМА, 1999.

⁷¹ Карабегов А.И. Судейское усмотрение и общественные гарантии: (По поводу заседания Кавказского юридического общества 30 апреля 1895 г.). Тифлис: Тип. К.П. Козловского, 1895.

⁷² Криличевский С.А. Судейское усмотрение в исках о доходах и убытках и кассационное обжалование. Петроград: Тип. товарищества «Общественная польза», 1914.

Небольшое количество работ по указанной проблематике объясняется М.А. Никоновым политическими потрясениями 1917 года, когда тема судейского усмотрения в юридической литературе утратила актуальность⁷³. Вскоре в научный оборот и практику новых революционных судов стала внедряться «социалистическая законность и справедливость судов». Что, на наш взгляд, вовсе нельзя считать отходом от практики усмотрения, поскольку новые судебные органы многие решения принимали, исходя из политической целесообразности, с учетом требований партийных и советских органов, закрепленных в кодексах молодого государства.

В Курсе советского уголовного процесса М.С. Строгович даёт следующее определение: «Внутреннее судейское убеждение – это основанное на правосознании убеждение судьи относительно обстоятельств разбираемого судом конкретного дела, о доказанности или недоказанности фактической стороны дела, о виновности или невиновности обвиняемого и степени его ответственности... Таким образом, судьи имеют социалистическое правосознание в сложившемся виде еще до рассмотрения отдельного уголовного дела; внутреннее же убеждение складывается у судей лишь в результате рассмотрения этого дела...»⁷⁴. Объективную основу судейского убеждения в таком случае составляет «совокупность объективных фактов, установленных по делу»⁷⁵.

Новый российский демократический период ознаменовался выходом целой серии научных изданий, посвященных организации судебной власти, становлению судебного (судейского) права как отрасли российского права, теоретическим проблемам судебного правотворчества. К числу таких работ относятся исследования А.Н. Верещагина, А.П. Гусь-

⁷³ Никонов М.А. Судейское усмотрение: уголовно-процессуальные аспекты. Автореферат дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014. С. 3.

⁷⁴ Цит. по: Телятников В.И. Убеждение судьи = Judge's conviction. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. С. 29-30; 184.

⁷⁵ Цит. по: Галушко А.Ф. Влияние внутреннего убеждения судей на оценку доказательств // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2011. № 3 (28). С.147.

ковой, А.С. Даниеляна, М.Н. Марченко, Э.М. Мурадян, Н.Г. Муратовой, С.В. Потапенко, В.М. Савицкого, Д.М. Фетищева и др.⁷⁶

Ряд работ, представляющих интерес для данного исследования, посвящено смежным теоретическим вопросам. Так, к числу философско-правовых изысканий относится, в частности, монография В.И. Титкова⁷⁷. В работе В.В. Сорокина рассматриваются психологические аспекты судебной деятельности⁷⁸. В.Г. Ярославцев рассматривает судебское правотворчество с точки зрения нравственного содержания правосудия⁷⁹.

Вопросы правовой природы судебского усмотрения изучались, как мы уже отмечали, в работах зарубежных авторов, в частности, А. Барака⁸⁰, Р. Дворкина⁸¹, Б.Н. Кардозо⁸², а также российских исследователей – В.И. Анишиной и П.А. Гука⁸³, Н.С. Погореловой⁸⁴ и др.

⁷⁶ Верещагин А.Н. Судебное правотворчество в России: сравнительно-правовые аспекты. М.: Международные отношения, 2004; Гуськова А.П., Муратова Н.Г. Судебное право: история и современность судебной власти в сфере уголовного судопроизводства: монография. М.: Юрист, 2005; Марченко М.Н. Судебное правотворчество и судебское право: учебное пособие. М.: Проспект, 2016; Мурадян Э.М. Судебное право. СПб.: Юридический центр Пресс, 2007; Потапенко С.В., Даниелян А.С. Судебное правотворчество в контексте правовой системы России: вопросы теории и практики: монография. Краснодар: Кубанский государственный университет, 2018; Савицкий В.М. Организация судебной власти в Российской Федерации: Учеб. пособие для вузов. М.: Бек, 1996; Фетищев Д.В. «Судебное право» и судебная система: проблема развития и совершенствования: монография. М.: Научная книга, 2007.

⁷⁷ Титков В.И. Судебное усмотрение: от мистицизма к позитивизму: монография. [Б.м., б.и.], 2010.

⁷⁸ Сорокин В.В. Теория судебной психологии: учебник. Барнаул: Издательство Алтайского государственного университета, 2018.

⁷⁹ Ярославцев В.Г. Нравственное правосудие и судебское правотворчество. М.: Юстицинформ, 2007.

⁸⁰ Барак А. Судебное усмотрение: Пер. с англ. / Вступ. ст. М.В. Баглая. М.: НОРМА, 1999.

⁸¹ Дворкин Р. О правах всерьез / пер. с англ. М.: РОССПЭН, 2004.

⁸² Кардозо Б.Н. Природа судебской деятельности / перевод с английского. М.: Статут, 2017.

⁸³ Анишина В.И., Гук П.А. Правовые основы судебной власти в Российской Федерации. М.: Юрлитинформ, 2015.

Относительно определения судейского усмотрения существует несколько распространенных взглядов. Так, например, В.И. Анишина и П.А. Гук определяют судейское усмотрение как предоставленное право свободного анализа и выбора единственно возможного варианта решения (из имеющихся нормативных актов, правовых позиций, судебной практики), способного урегулировать отношения при разрешении юридического спора в определенном виде судебного производства с закреплением результата выбора в судебном акте⁸⁵.

А.В. Малько рассматривает судейское усмотрение как форму судейского права⁸⁶.

В ряде научных работ авторы выделяют следующие формы судейского усмотрения: 1) судейское усмотрение, основанное на правовой норме; 2) основанное на правовой норме, прецеденте, судебной практике (смешанная форма); 3) основанное на выборе принципов права; 4) основанное на аналогии (права или закона); 5) основанное на судебном прецеденте, судебной практике; 6) основанное на выработке общих (судейских) норм; 7) основанное на толковании правовых норм; 8) при осуществлении нормоконтроля⁸⁷.

Относительно судейского усмотрения также используется термин «дискреция» (А.Д. Кириллова, М.А. Никонов, О.А. Папкина, Л.А. Шарнина и др.)⁸⁸.

⁸⁴ Погорелова Н.С. Судейское усмотрение в производстве по делам об административных правонарушениях. Дисс. ... канд. юрид. наук. Б.м., Б.г.

⁸⁵ Анишина В.И., Гук П.А. Указ. соч.

⁸⁶ Малько А.В., Семикин Д.С., Гайдидей Ю.М. Судебная система и судебная политика в современной России: проблемы теории и практики: монография. М.: Юрлитинформ, 2014. С. 70-73.

⁸⁷ Анишина В.И., Гук П.А. Указ. соч. С. 172; Гук П.А. Судебная практика как форма судебного нормотворчества в правовой системе России: общетеоретический анализ. Автореферат дисс. ... доктора юридических наук. М., 2012. С. 35.

⁸⁸ Кириллова А.Д. Дискреционные полномочия в правоприменительной деятельности судей: теоретико-правовое исследование. СПб.: Юридический центр, 2017; Никонов М.А. Судейское усмотрение: уголовно-процессуальные аспекты: монография. М.: Юрлитинформ, 2017; Папкина

С.Ю. Вандраков рассматривает судебское усмотрение как элемент судебного познания, поэтому, по мнению исследователя, «государство не формирует нормы о судебском усмотрении, а завершает правообразовательный процесс»⁸⁹.

К теоретическим работам начала XXI века следует отнести фундаментальное научное исследование О.А. Папковой⁹⁰, в котором, в частности, рассматриваются определение усмотрения суда, виды и особенности судебного усмотрения в российском гражданском и арбитражном процессах. Центральное место в работе занимает анализ теоретических положений понятия усмотрения суда: законности, мотивированности судебного усмотрения, пределов выбора при осуществлении судебного усмотрения и др.

Отраслевой подход предусматривает изучение института судебного усмотрения в праве и практике судопроизводства: уголовном праве⁹¹ (Ю.В. Грачева, М.А. Кауфман, А.И. Рарог) и уголовном процессе⁹² (М.А. Никонов, С.В. Корнакова и В.А. Щербаков, А.А. Хайдаров), в гражданском праве⁹³ (Г.В. Вердиян), гражданском и арбитражном судопроиз-

О.А. Усмотрение суда. М.: Статут, 2005; Шарнина Л.А. Категория усмотрения в конституционном праве: монография. М.: Проспект, 2017.

⁸⁹ См.: Вандраков С.Ю. Проблемы судебного познания в гражданском и арбитражном судопроизводстве: монография. М.: Юрлитинформ, 2015. С. 160-162.

⁹⁰ Папкова О.А. Усмотрение суда. М.: Статут, 2005.

⁹¹ Грачева Ю.В. Судейское усмотрение в уголовном праве: учебное пособие / Отв. ред. А.И. Рарог. М.: Проспект, 2014; Кауфман М.А. Пробелы в уголовном праве и судебское усмотрение. М.: Юрлитинформ, 2009; Рарог А.И. Шкала наказаний как средство ограничения судебного усмотрения // Российский ежегодник уголовного права. 2007. № 1. С. 121-126.

⁹² Никонов М.А. Судейское усмотрение: уголовно-процессуальные аспекты: монография. М.: Юрлитинформ, 2017; Корнакова С.В., Щербаков В.А. Проблемы реализации принципа справедливости в российском уголовном судопроизводстве: монография. М.: Юрлитинформ, 2019; Хайдаров А.А. Судейское усмотрение и его пределы в судебных стадиях уголовного процесса России: монография. Казань: Издательство КЮИ МВД России, 2011.

⁹³ Вердиян Г.В. Принцип добросовестности в гражданском праве России: судебское усмотрение и процессуальные приемы его реализации // Мировой судья. 2019. № 1. С. 28-40.

водстве⁹⁴ (С.Ю. Вандраков, О.А. Папкина), административном процессе⁹⁵ (Н.С. Погорелова), семейном праве⁹⁶ (Н.Н. Тарусина).

Соотношению понятий, связанных с судебским усмотрением, также посвящено несколько работ. Их авторы рассматривают следующие пары терминов: судебское и судебное усмотрение (Г.В. Вердиян, Н.С. Погорелова), судебское усмотрение – дискреция (А.Д. Кириллова), судебское усмотрение – судебское убеждение (Е.Д. Горевой⁹⁷), судебское усмотрение и судебский активизм (А.С. Смбатян) и другие сочетания.

Рассмотрим более подробно эти понятия, указав на их смысловое единство и имеющиеся отличия.

В большинстве работ принято написание «судейское усмотрение», поскольку судебное решение принимает или выносит приговор судья единолично, как представитель судебной власти, наделенный на то особыми полномочиями. Судебное усмотрение также возможно в процессе рассмотрения дел в суде, например, составом суда, на апелляционной или кассационной стадиях процесса. Как указывает Л.А. Шарнина, под усмотрением понимается вытекающая из содержания юридических норм область свободы (выбора) органа власти или должностного лица, распространяющаяся до установленных пределов.

Дискуссия по поводу понятия и содержания усмотрения в праве вообще и его производных идет достаточно давно, как в отечественной, так и в зарубежной юриспруденции.

⁹⁴ Вандраков С.Ю. Проблемы судебного познания в гражданском и арбитражном судопроизводстве: монография. М.: Юрлитинформ, 2015; Папкина О.А. Судейское усмотрение в гражданском процессе. Дисс. ... канд. юрид. наук. М., 1997.

⁹⁵ Погорелова Н.С. Судейское усмотрение в производстве по делам об административных правонарушениях. Дисс. ... канд. юрид. наук. Б.м., Б.г.

⁹⁶ Тарусина Н.Н. О судебном усмотрении: заметки семейноведа. Ярославль: Ярославский государственный университет им. П. Г. Демидова, 2011.

⁹⁷ Горевой Е.Д. Внутреннее судебское убеждение в оценке доказательств по уголовным делам: теория, законодательство, правоприменительная практика. Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2006.

Далее Л.А. Шарнина приходит к выводу, что «усмотрение представляет собой повелевающее упорядочивающее воздействие на конкретные общественные отношения органов власти и должностных лиц на основе реализации ими дискреционных полномочий, предусмотренных неопределенными нормами и принципами права либо вытекающих из дефекта правового регулирования в виде пробела в праве или правовой коллизии, либо на основании их игнорирования, исходя из политической целесообразности, при условии получения санкции народным правосознанием»⁹⁸.

В ряде работ отмечается, что дискреция может быть правотворческой (нормотворческой), правоприменительной, правоинтерпретационной.

Деятельность судей наряду с правоприменением включает и правотворчество. В процессе отправления правосудия судьи принимают решения, основанные на собственном усмотрении должностного лица, наделенного полномочиями и основанного на нормах закона. Трактовка норм права, на наш взгляд, базируется на профессионализме судьи, умении «читать» законы, сообразно сложившимся условиям их применять.

Судейское усмотрение имеет место и в системе международного судопроизводства. Так, в работе А.С. Смбалян анализируются значение судейского усмотрения при отправлении правосудия, правотворческие функции международных судебных и арбитражных органов. Автор отстаивает позицию о том, судейское усмотрение следует рассматривать как неотъемлемую составляющую процедуры международного судопроизводства⁹⁹.

Некоторые исследователи, отмечая, что судебная практика свидетельствует о важной роли судейского усмотрения, тем не менее, констатирует, что «судейское усмотрение не всегда «спасает» от законодательного пробела».

⁹⁸ Шарнина Л.А. Категория усмотрения в конституционном праве: монография. М.: Проспект, 2017. С. 12-20.

⁹⁹ Смбалян А.С. Указ. соч.

С.В. Асташов, например, говоря, что судебское усмотрение есть справедливость, сравнивает его, вместе с тем, со свободой выбора, отмечая, что судебское усмотрение – равные образы правоприменения и правотворчества. Однако, при этом, «судья воздает каждому должное на основании закона, исследовав фактические обстоятельства»¹⁰⁰.

В.И. Телятников, напротив, относит судебское усмотрение к «вредной беспредельной свободе»¹⁰¹.

С.В. Потапенко и А.С. Даниелян предлагают при рассмотрении содержания усмотрения руководствоваться тезисом «законность – это неотъемлемое свойство усмотрения»¹⁰².

По мнению К.П. Ермаковой, понятия усмотрения в правовой науке пока не сформировалось, однако сопоставление различных его дефиниций позволяет выявить общепризнанные свойства указанного явления. Во-первых, судебное усмотрение осуществляется специальным субъектом – судьей; во-вторых, судебное усмотрение сводится к некой относительной свободе выбора из ряда возможных решений; в-третьих, судебное усмотрение ограничено правом и пределом осуществляемых судом правомочий¹⁰³.

Таким образом, можно сделать вывод, что судебское (судебное) усмотрение, по мнению многих зарубежных и отечественных исследователей в теоретическом плане представляет собой правовой феномен, рассматриваемый с различных точек зрения и заключающийся в свободном выборе, основанном на законе, возможных правовых решений, ограниченных правом и пределом осуществляемых судом правомочий. При этом, как справедливо отмечает С.В. Лозовская¹⁰⁴, усмотрение не означает абсолютной свободы судьи в

¹⁰⁰ Судейское усмотрение в ситуации выбора: возможности и ограничения. Размышления теоретиков и практиков // Судья. 2019. Июль. С. 41-42.

¹⁰¹ Телятников В.И. Указ. соч. С. 60.

¹⁰² Потапенко С.В., Даниелян А.С. Указ. соч. С. 16.

¹⁰³ Ермакова К.П. Понятие и субъективные пределы судебного усмотрения // Журнал российского права. 2009. № 8 (152). С. 91-98.

¹⁰⁴ Лозовская С.В. Соотношение судебского усмотрения и судебского правотворчества // Российский судья. 2012. № 9. С. 25.

ходе выработки решения, а его пределы вовсе могут носить не только правовой характер, что и продолжает вызывать споры ученых и практиков.

§ 3. Акмеологическая культура личности судьи

*Идеал – не что иное,
как кульминационный пункт логики,
подобно тому, как красота – не что иное,
как вершина истины.
В. Гюго*

Понятие «Акмеологическая культура» включает в себя компоненты философии, педагогики, психологии, затрагивающие вопросы самоосуществления, саморазвития, целостности человека и его культуры.

Акме в широком понимании – это физическая, личностная и субъектная зрелость взрослого человека, наиболее высокий уровень в развитии человека, обладающего хорошим здоровьем, достигшего максимальной реализации в материальном и духовном направлении, деятельность которого имеет положительное общественное значение. Главными признаками акме выступают прогрессивная направленность, интенсивность развития, открытость к следующим виткам развития¹⁰⁵.

Для всех сторон жизни становится характерной целенаправленность деятельности. Человек может ответить на вопрос: «Ради чего он живет?» В случае достижения максимального развития человек испытывает удовлетворенность прожитым, ценности и цели, которым он служит, получают адекватную реализацию. Целостность человека позволяет познать окружающий мир и самого себя, раскрыться как индивидуальность и самоосуществиться в мире.

¹⁰⁵ Акмеология: Учебник / Под общ. Ред. А.А. Деркача. М.: Изд-во РАГС, 2002. С. 650.

Вопрос о познании себя как высшей ценности бытия ставили многие философы, начиная с Сократа. Великого русского писателя и философа Л. Толстого также интересовала тема самовыражения. Он писал в своем дневнике так: «Все мы думаем, что наша обязанность, призвание – это делать разные дела: воспитать детей, нажить состояние, написать книгу, открыть закон и т.п., а дело у всех нас только одно: делать свою жизнь, сделать так, чтобы жизнь была цельным, разумным, хорошим делом»¹⁰⁶.

В контексте профессиональной деятельности судьи, следует подчеркнуть, что хронологически она падает на самые продуктивные годы жизни человека. По Закону о статусе суде в РФ обозначается минимальный возраст, когда можно стать судьей – для судей общей юрисдикции 25 лет, а для судей Конституционного Суда Российской Федерации - 40 лет¹⁰⁷.

Предполагается, что к обозначенному возрасту, человек осознал себя как личность, свое желание быть судьей, готов посвятить этому виду деятельности свою жизнь и готов к выполнению своих обязанностей с позиции свободы выбора и личной ответственности.

Деятельность судьи имеет большое социальное значение, так как судьи являются носителями судебной власти, принимая присягу, они торжественно клянутся честно и добросовестно исполнять свои обязанности, осуществлять правосудие, подчиняясь только закону, быть беспристрастными и справедливыми, по велению долга судьи и совести. В своей деятельности судьи должны устанавливать стандарты поведения как основы соблюдения доверия к судебной власти и качеству правосудия, осознавая свою ответственность перед обществом¹⁰⁸.

¹⁰⁶ Толстой Л.Н. Дневники 1895-1910 // Л.Н. Толстой. Собр. соч.: в 22 т.; Сост. и коммент. А.И. Шифмана. М., 1985. Т.22. С. 83.

¹⁰⁷ Закон РФ от 26 июня 1992 г. № 3132-1 «О статусе судей в Российской Федерации» С изменениями и дополнениями ст.4 // Официальный сайт СПС КонсультантПлюс. - www.consultant.ru (Дата обращения: 12.06.2020 г.).

¹⁰⁸ Там же. Ст.8.

Как же можно совмещать саморазвитие и самоосуществление при такой большой ответственности перед социумом? Где взять физические и моральные силы для максимальной реализации себя в разных областях жизни?

Без сомнения, судьями должны становиться лучшие представители общества. При отборе кандидатов на должности судей необходимо учитывать и такие факторы, как состояние здоровья, отсутствие вредных привычек, моральные принципы и, конечно, профессиональную компетентность.

Но профотбор — это лишь часть проблемы. Исследования показывают, что при одинаковых возможностях, продуктивная профессиональная мотивация ведет к позитивным изменениям личности, а непродуктивная — к авторитарности, злоупотреблению властью, профессиональной деформации.

Как же определить оптимальную профессиональную мотивацию для судей?

Известно, что мотивация формируется на уровне эмоциональных предпочтений, отчасти осознанных, отчасти нет. Если мотивацией становится желание развиваться в профессии, поддерживать высокий профессиональный уровень, то активность субъекта направляется в сторону познания, получения информации, формирования системы ценностей.

С точки зрения возможности личностного роста, движения к вершинам профессионального мастерства у судей есть такая возможность. Кроме возможности самостоятельного обучения существует профессиональная переподготовка в государственной системе повышения квалификации. В документах, которыми руководствуются судьи в своей деятельности, указано на необходимость поддерживать свою квалификацию на высоком уровне расширять профессиональные знания, совершенствовать практический опыт и личные качества, необходимые для надлежащего исполнения своих обязанностей¹⁰⁹.

¹⁰⁹ Там же. Ст.11.

Если же мотивация ограничивается сохранением занятой социальной позиции, а любви к профессии нет, то любое повышение квалификации будет носить исключительно утилитарный характер, а обязательность станет обузой. Приходилось, к сожалению, слышать от судей и такое: «Мне люди не интересны, мне интересен процесс».

Общие смысловые образования, как известно, определяют главные и относительно постоянные отношения человека к основным сферам жизни – к миру, к другим людям, к самому себе. Формируется своего рода стержень личности, ее мораль, нравственная позиция, которая тем прочнее, чем более осознанна.

Эгоцентрическая ориентация человека часто является причиной аномального, отклоняющегося развития в любом возрасте. Наиболее благоприятные условия для развития личности создает альтруистическая ориентация. Для позиции личности, ориентированной на социум, характерна внутренняя устремленность на создание результатов деятельности, которые могут принести благо не только себе, но и другим, близким и дальним, обществу и человечеству в целом¹¹⁰.

Приходится признать, что стать судьей многих юристов побуждает экономическая и социальная стабильность, наличие гарантий по защите неприкосновенности личности судьи. Это важно, в частности, для женщин, особенно тех, кто уже имеет опыт работы в судебной системе, кто привык к специфике деятельности, несмотря на противоречивые эмоции – от беспомощности и раздражения до удовлетворенности при общении с гражданами.

Кроме того, гуманитарная деятельность, высокий интеллектуальный и культурный уровень, позволяют получить более высокий социальный статус в обществе. Итак, для многих выбор в пользу стать судьей довольно рационален,

¹¹⁰ Куликов Л.В. Психология личности в трудах отечественных психологов. – СПб., Питер, 2009. С. 139.

прагматичен и продиктован обыденными потребностями, а не высшей потребностью к самоактуализации.

Независимо от мотива выбора профессии, повседневная напряженная деятельность судьи затягивает, большая нагрузка утомляет. Как в этом случае найти возможность для самораскрытия личности? Где найти время на духовное самообогащение, на культурный досуг, на поддержание хорошей физической формы? В процессе исследования возможностей самореализации в психологии были выявлены следующие механизмы (способы):

Во-первых, использование имеющихся природных качеств с учетом требований деятельности.

Во-вторых, формирование новых качеств, соответствующих возрасту человека и уровню его психологического развития.

Интегральным показателем развития человека и одновременно внутренним, личностным качеством, обеспечивающим это развитие, является культура. В переводе с латыни – это «возделывание», «обработка», «воспитание, развитие».

Культура в широком смысле – это достояние человечества, в более узком – степень развития в какой-либо форме деятельности. Для индивидуума культура – это степень совершенства социального и умственного развития. Цицерон отождествлял культуру души и культуру тела, включая умственные способности, указывал, что культура – это руководство к изменению всего человека¹¹¹.

Исходя из высокой социальной значимости профессии судьи, можно сказать, что судьи влияют на правовую культуру общества, на общие гуманистические ценности и права так же, как общая и правовая культура общества влияет на личность судьи.

Желательно, чтобы соблюдение Кодекса судейской этики стало внутренним убеждением судьи, правилом его жизни. А через профессиональную деятельность судьи, его

¹¹¹ Словарь иностранных слов. 17-е изд., испр. М.: Русский язык, 1988 С. 608.

поведение, возможно укрепление доверия общества к судебной системе, его уверенности в том, что правосудие осуществляется компетентно, независимо, беспристрастно и справедливо¹¹².

Являясь носителем профессиональной и личной культуры, судья должен следовать высоким стандартам морали и нравственности, быть честным, в любой ситуации сохранять личное достоинство, дорожить своей честью, избегать всего, что могло бы умалить авторитет судебной власти и причинить ущерб репутации судьи. Судья должен добросовестно пользоваться своими гражданскими правами и исполнять гражданские обязанности¹¹³.

Представляется важным, чтобы судьи не только были должны, но и хотели быть примерами культуры и нравственности. Через требование порядка от участников процесса реализуются одна из функций судопроизводства, а судья демонстрирует примеры уважения, толерантности, терпимости. Однако, известны случаи, когда поведение судей противоречит не только положениям Кодекса судейской этики, но и общим законам нравственности, правилам межличностных отношений.

К сожалению, надевая мантию, не все становятся судьями в полной мере. Говоря языком психологии, не у всех судей происходит необходимая идентификация – то есть принятие своей роли, которая обеспечивает соответствие ролевого поведения социальным ожиданиям и эффективности профессиональной деятельности.

Помимо идентификации, судьям необходима рефлексия, способность к обдумыванию и сознательной проверке личностных целей, ценностей, убеждений с точки зрения

¹¹² Кодекс судейской этики. Утвержден VIII Всероссийским съездом судей 19 декабря 2012 года // Официальный сайт СПС КонсультантПлюс.-
www.consultant.ru (Дата обращения: 12.05.2020 г.).

¹¹³ Кодекс судейской этики. Утвержден VIII Всероссийским съездом судей 19 декабря 2012 года, ст.6 // Официальный сайт СПС КонсультантПлюс.-
www.consultant.ru (Дата обращения: 12.05.2020 г.).

эффективности их реализации в жизни и профессии. Культура поведения, культура мышления помогает формировать как социально направленную активность человека, ориентируя его на преобразование среды, так и активность на саморазвитие. В этом случае личностная позиция судьи приобретает большое значение, а ее гармоничность связывает уровень развития культуры личности со способностью стать частью общей культуры общества.

Независимо от мотивации стать судьей, дальнейшее развитие в жизни и профессии обеспечивается самим судьей, а ни кем-то извне. Говоря о акмеологической культуре личности, следует отметить, что, основными субъективными факторами продуктивности развития акмеологической культуры личности становятся:

- сформированность многопланового творческого мышления, умения широко мыслить, выходя за рамки стандартов, стереотипов, что повышает профессионализм судьи;

- развитость эмоциональной сферы личности, которая проявляется в умении чувствовать, понимать свои чувства, чувства других людей, регулировать эмоции, которая помогает противостоять профессиональной деформации;

- способность эффективно разрешать внутриличностные конфликты, в том числе, находить разумные компромиссы, соизмерять свои притязания и возможности их реализации, поддерживать позитивную самооценку;

- формирование ценностного отношения к жизни и профессиональной деятельности, способность понимать и формировать смысл своей жизни и деятельности, что помогает реализовывать свой личностный потенциал.

Судья, обладающий развитой акмеологической культурой, становится способным преодолеть психологические барьеры, переосмыслить жизненные ожидания, найти возможности для развития значимых качеств личности, выработать собственный путь, собственное направление к самореализации, к вершине, к АКМЕ.

§ 4. Применение российскими судами коллизионных норм: актуальные проблемы

В российских судах неуклонно увеличивается количество дел с участием иностранных лиц. Ожидать изменения этой объективной тенденции вряд ли стоит. Отдельные процессуальные аспекты разрешения проблем в сфере частного правового регулирования отношений, осложненных иностранным элементом, являются едва ли не самой важной и актуальной задачей современного мира¹¹⁴.

Одной из проблем правоприменительной практики на сегодняшний день остается процесс применения российскими судами коллизионных норм для выбора компетентного правопорядка при разрешении частноправовых споров, в которых присутствует иностранный элемент. Этот процесс вбирает в себя различного рода сложности, появление которых обусловлено неординарной природой самих коллизионных норм, а также проблемами их непосредственного использования правоприменителем.

Обращение судом к коллизионным нормам возможно только при отсутствии соответствующих материальных унифицированных норм, содержащихся в международных источниках. В свою очередь, коллизионные нормы могут содержаться как в международных договорах, так и в национальном законодательстве (например, в разделе VI «Международное частное право» Гражданского кодекса Российской Федерации, в разделе VII «Применение семейного законодательства к семейным отношениям с участием иностранных граждан и лиц без гражданства» Семейного кодекса Российской Федерации, в главе XXVI «Применимое право» Кодекса торгового мореплавания Российской Федерации).

¹¹⁴ Крусс И.А. Стратегическая состоятельность международного гражданского процесса в Российской Федерации // Юридическая техника. 2015. № 9. С. 369.

В Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 9 июля 2019 г. № 24 «О применении норм международного частного права судами Российской Федерации» установлено, что «если коллизионные нормы об определении применимого права предусмотрены международным договором Российской Федерации (например, многосторонним или двусторонним договором об оказании правовой помощи), суд руководствуется нормами международного договора»¹¹⁵. При этом в указанном Постановлении четко зафиксированы критерии для определения приоритета специальных коллизионных норм над общими, как в случае унифицированных, так и национальных норм.

Несмотря на то, что в доктрине и учебной литературе уделяется пристальное внимание разработке теории коллизионного права, в том числе, вопросам классификации и внутренней структуре коллизионных норм, правоприменители зачастую вынуждены пожинать плоды существующего в реальности разрыва между разработанными наукой положениями и воплощением их в жизнь нашим законодателем.

В качестве примера можно привести ситуации, когда в отдельных статьях законов содержатся коллизионные нормы, соединяющие в себе несколько объемов и несколько привязок, хотя специалисты в области международного частного права однозначно формулируют, что «сложная коллизионная норма – это норма, состоящая из одного объема и нескольких привязок»¹¹⁶. Сложно спорить с тем, что объем коллизионной нормы содержит в себе указание на те отношения с иностранным элементом, к которым необходимо отыскать применимое право. И вполне справедливо предположить, что пытаюсь сформулировать норму с двумя

¹¹⁵ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 9 июля 2019 г. № 24 «О применении норм международного частного права судами Российской Федерации» // <https://rg.ru/2019/07/17/vs-dok.html>: (Дата обращения: 11.04.2020 г.).

¹¹⁶ Алешина А.В., Косовская В.А. Международное частное право в схемах и таблицах. Ростов н/Д: Феникс, 2014. С. 58.

объемами, законодатель значительно усложняет задачу суду в процессе работы с соответствующими статьями. В качестве примера можно привести норму, закрепленную в п. 1 ст. 1209 Гражданского кодекса Российской Федерации, в которой, после проведения детального анализа, можно явно определить два объема – «форма сделки» и «недействительность сделки», представляющие собой, по сути, самостоятельные институты гражданского права.

Такие, на первый взгляд, сугубо теоретические выкладки влияют в конечном итоге на процесс правоприменения. Если законодатель, формулируя коллизионную норму, не четко представляет себе ее конструкцию с точки зрения структуры, то это может значительно усложнить процесс определения очередности выбора применимого права, что в результате повлияет на решение вопроса по существу.

В подавляющем большинстве случаев правоприменитель связан отечественными коллизионными нормами. Однако в редких случаях возможно применение иностранных коллизионных норм и выбор применимого права на их основе. Это происходит при принятии обратной отсылки иностранного права к отечественному праву (п. 2 ст. 1190 Гражданского кодекса РФ), при применении права страны с множественностью правовых систем (ст. 1188 ГК РФ), а также в случаях, прямо предусмотренных законом. Например, согласно п. 3 ст. 160 Семейного кодекса РФ расторжение брака, совершенное за границей, признается действительным в Российской Федерации только при условии соблюдения «законодательства соответствующего иностранного государства о компетенции органов, принимавших решения о расторжении брака, и подлежащем применению при расторжении брака законодательстве». Как видно, определение законодательства, подлежащего применению при расторжении брака, невозможно без применения коллизионной нормы соответствующего иностранного государства. Во всех указанных случаях коллизионные нормы включены в сферу применимого права,

хотя, как правило, данную сферу составляют только нормы материального права¹¹⁷.

Следует согласиться с мнением М.Н. Кузнецова о том, что «многие ученые полагают, что привязка коллизионной нормы содержит указание именно на право государства, регулирующее спорное правоотношение. Однако при этом не учитывается то, что компетентным для разрешения возникшего спора может быть признано не только внутреннее право какого-либо государства, но и международное соглашение «конвенция, регламент и т.д.», количество которых с каждым годом растет. По этой причине более логичным выглядит формулирование определения коллизионной нормы «как нормы права (национального или международного), указывающей, право какой страны или международного соглашения подлежит применению к данному правоотношению»¹¹⁸.

В процессе выбора коллизионной нормы, сопоставления с ней фактических обстоятельств дела, ее непосредственного применения перед судом встают различного рода трудно разрешимые вопросы. Следует остановиться на проблеме, которая в доктрине международного частного права носит название предварительного (побочного) вопроса. Объясняется появление таких вопросов достаточно просто. Судья, основной задачей которого является выбор применимого правопорядка, в процессе применения коллизионной нормы или перед этим может столкнуться с необходимостью решения вопросов, выходящих за рамки регулируемого отношения. Например, для определения круга законных наследников, правоприменителю нужно дать оценку действительности брака наследодателя, заключенного на территории другого государства, определив тем самым, будет ли переживший супруг претендовать на наследство.

¹¹⁷ Аничкин Е.С. Особенности правоприменения в международном частном праве // Известия Алтайского государственного университета. 2011. № 2(1) – 70. С. 74.

¹¹⁸ Кузнецов В.Н. Коллизионные нормы как основа международного частного права // Образование. Право. Научные кадры. 2019. № 1. С. 53.

Как указывает В.Л. Толстых, «... предварительный вопрос представляет собой ситуацию, возникающую, когда в рамках одного процесса рассматриваются два отношения: основное и дополнительное, урегулированные разными коллизионными нормами. Методологически данная проблема близка к проблеме обратной отсылки, поскольку здесь речь также идет о возможности применения коллизионных норм иностранного права»¹¹⁹.

На наш взгляд, трактовать понятие предварительного вопроса следует несколько шире, а именно, как правовую оценку фактических обстоятельств, сопутствующих рассмотрению основного правоотношения.

Предварительный вопрос может рассматриваться как совершение определенных действий, например: выборочное толкование отдельных терминов (например, понятие «недвижимое имущество»); сопоставление понятий одной правовой системы с аналогичными понятиями другой правовой системы (например, понятие «последнее место жительства»); определение юридической силы судебных решений, вынесенных в иностранном государстве, которые в последующем могут быть положены в основу данного разбирательства (например, признание в судебном порядке наследников недостойными); установление юридически значимых фактов (например, при определении круга наследников по закону может возникнуть вопрос об оспаривании отцовства).

Исчерпывающего и закрепленного в законодательстве перечня такого рода действий не существует. Применительно к конкретной правовой ситуации этот перечень может варьироваться. Все эти действия способствуют разрешению основного правоотношения, однако, не все требуют применения коллизионных норм.

Таким образом, правоприменительные органы в процессе разрешения правоотношений, выходящих за рамки одного государства, сталкиваются с многочисленными слож-

¹¹⁹ Толстых В.Л. Международное частное право: коллизионное регулирование. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. С. 230.

ностями, связанными с применением коллизионных норм. В этой связи, процесс выбора применимого права мог бы стать значительно проще, если бы законодатель при формулировке коллизионных норм учитывал особенности соотношения их структурных элементов.

§ 5. Об отдельных проблемах разрешения частноправовых споров с иностранным элементом в российских судах

В последние годы в российских судах все чаще появляются дела, связанные с разрешением споров частного характера, в которых есть составляющая, выводящая их за пределы юрисдикции одного государства. Данные обстоятельства создают дополнительные сложности перед правоприменителем и ставят перед ним задачи, связанные с применением международных договоров, установлением содержания иностранного и права, оговоркой о публичном порядке и другие. Все чаще появляется необходимость признания и приведения в исполнение на территории Российской Федерации решений, вынесенных иностранными судами. Все это требует детальной теоретической проработки для упрощения правоприменительного процесса.

Такого рода конфликтные отношения являются предметом международного частного права. Следовательно, необходимо помнить, что при их регулировании, применение унифицированных материальных норм является первоочередным вопросом, который возникает до коллизионной проблемы, разрешаемой посредством коллизионно-правового метода. Таким образом, перед судьями и иными правоприменительными органами встает необходимость проанализировать наличие соответствующих источников на международном уровне. Также необходимо учитывать, что материально-правовые нормы могут находиться не только в тех международных договорах, которые обязательны для при-

менения в нашей стране, но и в признаваемых Российской Федерацией международных обычаях, часто встречающихся в сфере торгового мореплавания. Так, в соответствии с п. 2 ст. 285 Кодекса торгового мореплавания Российской Федерации¹²⁰, при квалификации убытков в качестве общеаварийных, их размера и порядка распределения между участниками общего морского предприятия, применяются Йорк-Антверпенские правила об общей аварии и другие международные обычаи торгового мореплавания.

В случае если унифицированные материальные нормы отсутствуют, соответствующие органы, рассматривающие частноправовой спор, обязаны решить коллизионный вопрос, а именно, вопрос о том, правом какой страны следует руководствоваться для урегулирования спора.

На этот счет можно обратиться к Постановлению Верховного Суда № 24 от 9 июля 2019 г. «О применении норм международного частного права судами Российской Федерации», в котором установлено, что в случае, если при определении применимого права коллизионные нормы содержатся в международном договоре Российской Федерации (в частности, в многостороннем или двустороннем договоре о правовой помощи), суд должен руководствоваться нормами международного договора¹²¹. В противном случае судья обращается к национальным коллизионным нормам. И в том, и в другом случае, коллизионный вопрос может быть решен как в пользу отечественного, так и иностранного права.

Каждое государство в процессе правоприменения опирается на принцип «судья знает право» (*jura novit curia*), при котором соответствующие органы при разрешении частноправовых отношений основываются на знаниях своего наци-

¹²⁰ Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации от 30.04.1999 г. (в ред. от 01.03.2020) // СЗ РФ. 1999. № 18. Ст. 2207.

¹²¹ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 9 июля 2019 г. N 24 «О применении норм международного частного права судами Российской Федерации» // <https://rg.ru/2019/07/17/vs-dok.html>: (Дата обращения: 10.04.2020 г.).

онального права. В случае, когда коллизийная норма того правопорядка, где рассматривается спор указывает на право иностранного государства, судья не может и не должен знать его содержания. В этой связи правоприменитель всегда испытывает затруднения, если рассматриваемый спор связан с иностранным правопорядком и необходимо решать коллизийный вопрос¹²².

Как отмечает Ю. Тимохов, иностранное право в отечественной юрисдикции представляет собой категорию особого рода. Содержание норм иностранного правопорядка, в отличие от своих собственных норм, приходится каждый раз устанавливать, причем в большинстве случаев путем доказывания¹²³.

Целью применения иностранного права является наиболее эффективное и справедливое регулирование общественных отношений, осложненных иностранным элементом¹²⁴.

Для российских судов, в первую очередь, к числу оснований для применения норм иностранного государства, относятся международные соглашения Российской Федерации, содержащие коллизийные нормы. В случае если таковые отсутствуют, учитываться будут российские коллизийные нормы, указывающие на применимое право, обычаи, признаваемые в Российской Федерации, а также автономия воли сторон, реализуемая в соглашение о применимом праве.

В нашей стране, как и в других странах романо-германской правовой семьи, иностранное право рассматривается как правовая категория, в силу чего обязанность по его установлению возлагается на суд (*ex officio*). В странах англо-американской правовой семьи обязанность по предоставлению информации о содержания права иностранного

¹²² Гетьман-Павлова И.В., Касаткина А.С. Установление содержания и применение иностранного права в законодательстве зарубежных государств // Государство и право. № 5. 2018. С.76.

¹²³ Тимохов Ю. Применение иностранного права при пересмотре судебных актов // Хозяйство и право. № 8 (417). С. 87.

¹²⁴ Камышанский В.П. Применение иностранного права: понятие и правовая характеристика // Образование. Наука. Научные кадры. № 5. 2014. С. 61

государства возлагается на стороны правоотношения, поскольку иностранное право рассматривается как факт, который подлежит доказыванию, как и другие фактические обстоятельства дела.

Применяя иностранное право, суду необходимо правильно установить его содержание. При этом судья должен учитывать официальное толкование, практику применения и научную доктрину, которые существуют в соответствующем иностранном государстве (п. 1 ст. 1191 Гражданского кодекса Российской Федерации¹²⁵).

Российское законодательство суду предоставляет несколько способов, которыми он может воспользоваться для установления содержания норм иностранного права. В частности, у него имеется возможность по собственной инициативе обратиться с запросом в Министерство юстиции Российской Федерации. К сожалению, судебная и арбитражная практика свидетельствует о том, что на сегодняшний день такие обращения не всегда являются эффективным способом получения информации о содержании иностранного права, поскольку достаточно часто неоднократные обращения остаются без ответа или Министерство юстиции сообщает, что не располагает соответствующими текстами законов иностранного государства¹²⁶.

Гражданский кодекс Российской Федерации также предусматривает возможность получения информации об иностранном праве путем обращения к специалистам, обладающим соответствующими знаниями об иностранном праве либо установить его содержание посредством доказательств, которые представят самими стороны спора.

Как указывает О.Ю. Малкин, при установлении содержания иностранного права суд не вправе ограничиваться

¹²⁵ Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть третья от 26.11.2001 г. (в ред. от 18.03.2019) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 1. Ст. 16.

¹²⁶ Международное частное право: учебник. В 2 т. Т. 1: Общая часть / Отв. ред. С.Н. Лебедев, Е.В. Кабатова. М.: Статут, 2011. С. 303.

возложением обязанности по предоставлению сведений об иностранном праве на стороны спора или применением какого-либо другого способа установления содержания иностранного права, если эти меры не привели к должному результату. Ему следует последовательно обращаться к другим способам установления содержания иностранного права (обращение в компетентные органы, привлечение экспертов)¹²⁷.

Анализ положений ст. 1191 ГК РФ позволяет сделать вывод, что все указанные возможности по установлению содержания норм иностранного права предоставляются только суду, тогда как другие правоприменительные органы (например, нотариусы, органы ЗАГС), не упомянутые в данной статье, фактически лишены данного инструментария.

Среди проблем, связанных с разрешением в суде спора с применением норм иностранного права, имеет значение допустимость обжалования судебных решений по основаниям неприменения или неправильного применения иностранного права.

Таким образом, процесс применения иностранного права для регулирования частноправовых отношений с иностранным элементом является довольно сложным и трудоемким. Несмотря на это, правоприменителю следует пользоваться всеми предоставленными российским законодателем возможностями для точного и правильного установления содержания иностранного права и не подменять этот процесс применением отечественного законодательства, ибо это может привести к неверному разрешению правоотношения в целом.

¹²⁷ Малкин О.Ю. Применение российского права в случае неустановления содержания иностранного права // Актуальные проблемы процессуального и правового положения субъектов гражданского, арбитражного и административного судопроизводства. Сборник статей по материалам международной научно-практической конференции. Под общей редакцией Л.В. Войтович, В.И. Кайнова. СПб.: ООО «Издательский дом Петрополис», 2018. С. 282.

§ 6. Разрешение судебных споров, связанных с перемещением несовершеннолетних без сопровождения законных представителей

Воспитание детей является согласно Конституции Российской Федерации, равно правом и обязанностью родителей¹²⁸. Именно они отвечают за несовершеннолетнего, обеспечивают его безопасность, контролируют местонахождение ребенка, определяют его место жительства. Вместе с тем, родители не всегда имеют возможность сопровождать несовершеннолетнего лично, поручая заботу о нем образовательным учреждениям или доверенным лицам. Вопрос ответственности, которую несут такие сопровождающие за жизнь и здоровье несовершеннолетних, а также возраст самостоятельного передвижения детей без сопровождения недостаточно регламентированы в действующем законодательстве, в связи с чем нередко становятся предметом судебных споров. В таких случаях суд реализует конституционные права участвующих в деле лиц путем применения институтов аналогии, судейского рассмотрения, исходя из комплексного анализа представленных доказательств, имеющейся правоприменительной практики и общих принципов права¹²⁹.

Как правило, сопровождение ребенка третьими лицами оформляется документально путем составления родителями определенных документов. Наиболее распространена ситуация, когда один из родителей подает в образовательную ор-

¹²⁸ Конституция Российской Федерации: офиц. текст: принята всенародным голосованием 12.12.1993 г. с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ // Собрание законодательства РФ. 2014. № 9. Ст. 851.

¹²⁹ Ботанцов И.В. Вопросы использования юридической клиникой института аналогии // Юридическая клиника Сборник материалов Всероссийской научно-практической конференции "Юридическая клиника в системе высшего юридического образования и в сфере оказания бесплатной юридической помощи". СПб, 2013. С. 27-31.

ганизацию, которую посещает ребенок, заявление о том, что он разрешает забирать ребенка какому-либо третьему лицу, либо разрешает ребенку возвращаться домой самостоятельно. Обычно такое заявление составляется в самой организации, но может быть оформлено и нотариально.

Возраст, с которого несовершеннолетний вправе передвигаться самостоятельно, без сопровождения взрослых, законодательно не установлен. Вместе с тем, судебная практика показывает, что смерть, причинение вреда здоровью и иные происшествия, случившиеся с несовершеннолетним, не достигшим возраста 6 – 7 лет, в случаях, когда он находился один, зачастую, вменяются в вину родителям, как оставившим его в опасности¹³⁰. Таким образом, посещение ребенком учебных занятий самостоятельно рекомендуется не ранее достижения им указанного возраста. Кроме того, при свидетельствовании подлинности подписи на подобном заявлении необходимо в любом случае разъяснить и, желательно, отразить в тексте заявления, что родители предупреждены о необходимости контролировать место нахождения несовершеннолетнего, а также о том, что ответственность за ребенка по закону несут только родители или специальные образовательные организации, а сопровождающее несовершеннолетнего лицо не является ответственным за его жизнь и здоровье.

В связи с последним аспектом возникает вопрос: со скольких лет можно забирать чужого ребенка, допустим, со школы? На практике родители часто поручают это старшим братьям или сестрам, которые сами являются несовершеннолетними. Анализ судебной практики¹³¹ показывает, что наделить лицо правом сопровождения несовершеннолетнего можно только с 18 лет. Таким образом, даже если ребенка фактически будут сопровождать старший брат или сестра,

¹³⁰ Решение Димитровского районного суда г. Костромы от «22» июня 2011 года // <http://www.gcourts.ru/case/2335304>.

¹³¹ <http://sudact.ru/qa/question/2971/soglasno-dogovora-iz-detskogo-sada-mogut-zabrat-litsa-starshe-16let-moemu-synu-14let-6mes>.

формально он будет считаться передвигающимся самостоятельно и ответственность за его жизнь и здоровье целиком будет лежать на родителях.

Нередко предметом рассмотрения дела в суде является такой документ, как согласие родителя на выезд за границу Российской Федерации, оформленное нотариально. Согласно ФЗ «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию»¹³² такое согласие выдает один из родителей, если ребенок выезжает в сопровождении постороннего лица или самостоятельно. Оформление такого согласия является необходимым условием выезда несовершеннолетнего. В то же время, граждане нередко обращаются за удостоверением согласий на выезд детей с одним из родителей или оформляют согласие на выезд с третьим лицом от двоих.

Как правило, это обусловлено требованиями иностранных консульств при выдаче виз, для которых правовая природа данных согласий совершенно иная. Большинству консульских учреждений необходимо получить согласие от каждого из родителей на оформление визы с указанием срока ее действия. В связи с этим, часто возникают споры по поводу срока, на которое может быть выдано указанное согласие: ведь согласно правилам выезда за границу срок поездки не может превышать 90 дней. Вопреки распространенному заблуждению, ФЗ «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию» не говорит о возможности выдачи согласия только на конкретную поездку. В законе содержится общая формулировка о том, что согласие несовершеннолетнему должно быть выдано «с указанием срока выезда и государства (государств), которое (которые) он намерен посетить». Существуют прецеденты обжалования отказов нотариусов в удостоверении таких со-

¹³² О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию: офиц. текст: федеральный закон от 15 августа 1996 г. № 114-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 19 августа 1996 г. № 34. Ст. 4029.

гласий на длительный срок, завершившиеся решением суда в пользу обратившегося за совершением нотариального действия¹³³. Таким образом, судебная практика, а также составленные на ее основе письмо Минюста¹³⁴ и рекомендации ФНП¹³⁵ говорят о возможности выдачи согласия на выезд на любой срок, вплоть до совершеннолетия ребенка¹³⁶.

В случае, когда возраст ребенка близок к совершеннолетию, допустимо указать, что родитель дает согласие на оформление, например, трехлетней визы и на выезды ребенка сроком до совершеннолетия. Поскольку на данный момент ребенок несовершеннолетний, законные представители вправе принимать за него юридически значимые решения, в том числе вызывающие правовые последствия, длящиеся за пределами срока его несовершеннолетия.

Еще один аспект, на который следует обратить внимание при оформлении согласия на выезд – это требования регламентов пограничных служб иностранных государств. Так, в некоторых из них для въезда ребенка с одним из родителей в страну требуется нотариально удостоверенное согласие второго родителя. В отдельных государствах могут потребовать перевод документа. Для оформления греческой визы требуют выдачи согласия от каждого из родителей на выезд с другим родителем, даже если они оба впоследствии поедут вместе с ребенком, такая практика получила неофициальное наименование «перекрестное согласие». Также иностранные консульства, например Консульство Финляндии, при оформлении виз, зачастую, требуют, чтобы согла-

¹³³ Обобщение судебной практики в сфере нотариата и нотариальной деятельности за период 2010 и 2011 гг. // <https://pandia.ru/text/77/407/77649.php>.

¹³⁴ О нотариальном удостоверении согласия на выезд ребенка за пределы Российской Федерации: офиц. текст: Письмо Минюста России от 19.12.2017 № 12-158024/17 // http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_291033.

¹³⁵ <https://notariat.ru/ru-ru/news/v-otpusk-po-zakonu-kak-pravilno-oformit-soglasie-na-vyezd-rebenka-za-granitsu>.

¹³⁶ Ботанцов И.В. Методические рекомендации нотариальных палат как пример применения доктрины в качестве источника права в России. Нотариус. 2019. № 2. С. 3-6.

сие было составлено родителем не более одного года назад. В некоторых случаях (например, в Великобритании) могут потребовать включения в согласие конкретных сроков поездки и мест проживания ребенка.

Согласие может быть также оформлено на сопровождение ребенка по территории РФ. При этом сопровождающее лицо не наделяется правом представления интересов несовершеннолетнего. Указание в согласии о возможности принятия сопровождающим решений о медицинском вмешательстве в случае необходимости и о принятии лицом ответственности за жизнь и здоровье ребенка ничтожно, так как такие полномочия неотчуждаемы. Ответственность за несовершеннолетнего, выезжающего за границу, согласно ФЗ «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию» перекладывается на сопровождающего только в случае выезда ребенка в составе организованных групп. В данном случае возможно включение в согласие соответствующей фразы. Возраст сопровождающих лиц не определен. Так, по умолчанию им может быть любое совершеннолетнее лицо, однако, в случае если ребенок поплывет на корабле или пароме, то, согласно регламенту морских пассажироперевозок, сопровождающее лицо должно быть не моложе 25 лет.

Следующий вопрос, который вызывает дискуссии, это возраст самостоятельного выезда несовершеннолетнего. Он не нашел своего решения в законодательстве, поэтому следует обратиться к материалам судебной практики. Как мы уже говорили, самостоятельное нахождение граждан без сопровождения взрослых, как правило, предполагается с 7 лет, при условии соответствия физического и психического состояния ребенка данному возрасту. Но речь идет о перемещении детей по заранее определенному маршруту, и выдача согласия на самостоятельные поездки такому ребенку неправомерна. Судебная практика исходит из того, что ребенок обладает относительной самостоятельностью деятельности с момента получения неполной дееспособности и полу-

чения паспорта в 14 лет. С 16 лет допускается отдельное от родителей проживание несовершеннолетнего (с согласия органа опеки и попечительства).

Таким образом, на наш взгляд, возможна выдача родителем согласия на самостоятельное перемещение по территории РФ или выезд за границу ребенку именно с 14 лет. При этом необходимо указать, что ребенок перемещается по известному родителям маршруту и разъяснить последним возможные последствия, если с ребенком произойдет несчастный случай, а они не будут иметь сведений о месте его нахождения. В такой ситуации согласие, в котором родители разрешили несовершеннолетнему ездить куда угодно и с кем угодно будет явным аргументом в пользу того, что они недобросовестно отнеслись к обязанности по защите интересов и охране жизни и здоровья своего ребенка. Поэтому, рекомендуется максимально подробно прописать передвижения несовершеннолетнего в согласии, чтобы оно не выглядело безответственно выданным актом.

В случае выдачи согласия на самостоятельное перемещение детей, не достигших 14 лет, прописывание в них маршрута и встречающих взрослых лиц обязательно. Такое согласие возможно выдать только для конкретной поездки, например согласие на авиаперелет несовершеннолетнего составляется с возраста от 2¹³⁷ лет (в соответствии с правилами большинства авиакомпаний – с 5 лет), перелет осуществляется в сопровождении сотрудника авиакомпании, при этом в согласии необходимо указать лицо, которое встретит ребенка и будет его сопровождать после этого. С 12 лет – возможен перелет без сопровождения сотрудника авиакомпании, но также необходимо указание на встречающее лицо. С 7 лет ребенок может осуществить самостоятельный переезд железнодорожным транспортом (в поездах дальнего следова-

¹³⁷ Федеральные авиационные правила «Общие правила воздушных перевозок пассажиров, багажа, грузов и требования к обслуживанию пассажиров, грузоотправителей, грузополучателей»: Приказ Минтранса России от 28 июня 2007 г. № 82 // <https://pravoved.ru/question/869964>.

ния – с 10 лет)¹³⁸ по указанному в согласии маршруту, в согласии также необходимо указание на лицо, которое встретит ребенка по приезду. Самостоятельные путешествия несовершеннолетних водным транспортом по общему правилу недопустимы. Некоторые паромные компании разрешают переезд детей, достигших 15 лет, без сопровождения, но только когда плавание не предполагает ночевки на судне. Все эти аспекты необходимо учитывать при оформлении согласий на сопровождение ребенка и на его самостоятельные поездки.

Также споры вызывает правовой статус согласия на выезд ребенка. Практическое значение этот вопрос имеет в связи с различием в размерах тарифа за удостоверение нотариусами сделок и иных документов. Так, большинство нотариусов полагает согласие волеизъявлением, не являющимся сделкой, и, соответственно, взимают за него 100 рублей тарифа по ст. 333.38 НК РФ и 1200 рублей за услуги правового и технического характера в соответствии с решением общего собрания Нотариальной палаты Санкт-Петербурга. В то же время, судебная практика показала, что согласие на выезд несовершеннолетнего ребенка за пределы Российской Федерации представляет собой одностороннюю сделку, поскольку при его совершении права и обязанности законных представителей несовершеннолетнего ребенка передаются лицу, в сопровождении которого будет находиться несовершеннолетний ребенок, в свою очередь, у ребенка возникает право выезда за пределы Российской Федерации без сопровождения одного из родителей¹³⁹, таким образом, согласие являет-

¹³⁸ Об утверждении Правил перевозок пассажиров, багажа, грузобагажа железнодорожным транспортом: Приказ Минтранса России от 19.12.2013 № 473 (ред. от 18.09.2018). Зарегистрировано в Минюсте России 24.07.2014 № 33244 // URL:

http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_166504/19997b633f3f00705d783023ca30f6f95cdad094/ . Ст. 16, 34.

¹³⁹ Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 12.01.2017 № 33-725/2017 по делу № 2-3774/2016. URL:

ся действием, направленным на установление прав и обязанностей, то есть сделкой согласно статье 153 ГК РФ. Так, суд приходит к выводу, что за удостоверение согласия должен взиматься нотариальный тариф в размере 500 рублей.

Таким образом, мы видим неоднозначность правовых позиций по целому ряду вопросов, связанных с перемещением несовершеннолетних без сопровождения родителей. В этих ситуациях суд становится тем органом, который закрепляет своим решением практику, сложившуюся в связи с реализацией данных правоотношений, исходя из принципа защиты прав и законных интересов несовершеннолетних.

Глава II. МЕСТО СУДЕБНОЙ РЕФОРМЫ В РЕФОРМИРОВАНИИ НАЦИОНАЛЬНЫХ ПРАВОВЫХ СИСТЕМ

§ 1. Принципы и критерии судопроизводства в англосаксонской Англии VII-XI вв.

При анализе современного разграничения правовых семей ретроспективный анализ помогает выявить специфические черты развития права и правосудия на основе изучения национальных особенностей в историческом развитии. Таким показательным примером выступает право Англии. Историческая преемственность и традиционализм английского права, континуитет позволяет создать уникальный порядок правовых отношений, сохраняющий традиции и новые элементы развития.

В условиях современного демократического общества возрастает роль закона и правопорядка. Справедливый суд, законность и правопорядок, являясь основой современной государственности, обеспечивают стабильность экономических и социальных отношений.

В условиях возрастающей потребности в расширении правовой культуры современного общества, в том числе и в Российской Федерации, важнейшим фактором является совершенствование судопроизводства, повышение правовой активности граждан в обеспечении правопорядка.

Таким образом, обращаясь к истокам формирования и развития английского права, следует выделить отличительные черты каждого периода, отмечая влияние отдельных правовых направлений:

43-407 гг. - Британия как римская провинция входила в состав Римской империи, и римское право было распространено в римских владениях - виллах и местах компактного размещения войск-легионов. Однако английские историки утверждают, что римское право не оказало решающего вли-

яния на развитие права в этот период, т.к. британские племена постоянно поднимали восстания против римлян, восстание Боудикки в I в. до н.э. и Карадага в I в. н.э.

400-1100 гг. - Англия под влиянием англосаксонского права, в основе своей - древнего северогерманского. Обычное право саксов, ютов, фризов, англов широко было распространено в англосаксонских королевствах в период Гептархии - Восточной Англии, Мерсии, Эссексе, Уэссексе, Суссексе, Кенте и Нортумбрии.

1066 г. - Вильгельм Нормандский, провозглашенный королем Англии, после завоевания, постепенно расширял влияние нормандского права, которое будет некоторое время сосуществовать наряду с англосаксонским правом.

Традиционными, на наш взгляд, являются подходы к праву в Англии, основы, которые были, несомненно, заложены в англо-саксонскую эпоху.

Записи обычного права германских племен англов, саксов относятся не ко всей Англии, а лишь к двум ее областям - ютскому королевству Кент на крайнем юго-востоке и к королевству Уэссекс (Южная Англия). К большому сожалению, законы Мерсийского короля Оффы не сохранились, дошли до нас лишь в ссылках и кратких упоминаниях в Законах Альфреда. Достаточно оснований полагать, что общественный и политический строй англо-саксов, отраженный в Кентском и Уэссексом судебниках был распространен во всей остальной Англии.

Самым ранним памятником англосаксонского права является Правда Этельберта. Во второй половине VI в. кентский король Этельберт (560-616)¹⁴⁰, вероятно, при поддержке франкских отрядов, добился победы над королевством Эссекс. Этельберт опирался на франков и в принятии христианства. По праву завоевателей, для укрепления своей власти и поддержания порядка среди своих дружинников,

¹⁴⁰Долгополова Т.А. Земельные отношения в раннефеодальной Англии (VII - первая половина XI вв.). Автореф. ... дисс. ... канд. юр. наук. СПб., 2005. С. 11.

охраны частной собственности и патриархальной семьи, король фиксирует «новое обычное право», закрепляя своей властью обычай.

«Варварскими правдами» называют обыкновенно раннефеодальные юридические кодификации германских народов, к которым и относились первоначально англосаксы, фризы, - записи их обычного права. Наиболее известны на Салическая правда (*Lex Salica*)¹⁴¹, Рипуарская, Бургундская правды, Саксонская правда. Кроме англосаксонского законодательства к варварским правдам, по мнению З.М. Черниловского, также можно отнести «другие германские и кельтские юридические сборники, например ирландский, алеманский, баварский и др.».

В варварских правдах V-X вв. немало общего. В одних сборниках содержатся нормы со всей полнотой характеризующие старогерманский родоплеменной быт, в других преобладают нормы, фиксирующие процесс феодализации, быстрый или медленный. Континентальные варварские правды в основной своей массе написаны на обиходной латыни и в большей степени, чем англосаксонские испытали на себе влияние римского права, особенно Бургундская и Вестготская¹⁴².

Большая часть статей и параграфов англо-саксонских правд посвящена описанию различных уголовных преступлений и процедуре, их около 419, тогда как только 91 затрагивают вопросы частного права и гражданского процесса. В казусах, затрагивающих вопросы уголовного права - более 238 говорят о различных штрафах, около 81 о наказаниях, лишению прав и конфискациях, 101 клаузула рассматривает правила процесса. В отношении частного права 18 клаузул затрагивают права собственности и владения, 13 - посвящены наследованию и семейному праву, 37 - контрактам,

¹⁴¹Хрестоматия памятников феодального государства и права стран Европы. Под ред. В.М. Корецкого. М., Госюриздат., 1961. С. 8.

¹⁴²Блок М. Феодальное общество. М.: Изд-во им. Сабашниковых, 2003. - с. 363.

включая брачные, которые по форме являются актом продажи, 18 содержат регламентации гражданского процесса¹⁴³.

Предметом особого внимания были правовые нормы, регламентирующие положение различных сословий в королевствах.

Не менее 107 параграфов содержат разного рода дискриминационные отличия одних классов общества от других. Вопросы публичного права и управления обсуждаются в 217 клаузулах, 197 затрагивают церковь в той или иной мере, кроме чисто канонических норм, находящихся в монастырских собраниях. Среди норм публичного права особое место занимает раздел о властных полномочиях короля, его имуществе и привилегиях, этому посвящено 93 параграфа, вопросам местного управления - 39, и отдельно экономическим и налоговым аспектам - 13¹⁴⁴.

Нормы, регулирующие полицейские функции королевских чиновников, содержатся в 72 клаузулах.

В период Гептархии (VII-IX вв.) судопроизводство осуществлялось на уровне судатауншипа, суда сотни, суда шайры. По наиболее сложным имущественным тяжбам и уголовным делам можно было обращаться к королю. Высшим судом в государстве был суд короля. Он рассматривал дела о государственной измене, споры между элдорменами и тэнами в том числе споры по поводу земельных владений. В начале XI в. произошло усиление роли суда короля и роли королевских чиновников при рассмотрении дел в собраниях графств (шайр) и сотен.

Уже к X в., когда начинают складываться и укрепляться феодальные отношения, появляется более стройная судебная система, происходит разграничение дел по подведомственности и по территориальности. В собраниях графств рассматривались уголовные, гражданские дела и религиозные

¹⁴³Anglo-Saxon Law // 11th Edition, 1910-1911. Cambridge, University Press. Vol.2. P. 36.

¹⁴⁴Anglo-Saxon Law // 11th Edition, 1910-1911. Cambridge, University Press. Vol. 2. P. 37.

дела. К XI в. произошло дальнейшее значительное расширение юрисдикции собраний в графствах. Рассмотрение большинства дел сделалось «их исключительным правом».

Но даже в правдах VII-VIII вв. закрепляется определенный порядок судопроизводства. Суд тауншипа разбирает имущественные споры между жителями села и уголовные преступления, такие как кражи и ограбления.

Суд сотни разбирает дела связанные, с действиями шайки, группы разбойников, поджоги и неповиновения власти, споры о фолкленде. В Правде Инэ зафиксировано: ««Ворами» называем мы до 7 человек; от 7 до 35: «шайка»; свыше - «войско»».

Суд графства разбирает более серьезные дела, связанные с преступлениями против собственности крупных земельных магнатов, споры о владениях, о границах между владениями, наследственные дела о бокленде.

Наряду с этой системой, с развитием феодальных отношений, феодалы - глафорды получали в результате иммунитетных грамот судебные права над тэнами и зависимыми крестьянами в своих поместьях.

Иммунитетные грамоты, включавшие в себя «Дело и тяжбу» (Sake&Soke), которые выдавали англо-саксонские короли своим приближенным, предоставляли им широкую судебную власть над зависимыми от них крестьянами. Разбирательство в вотчинном суде «преступлений, которые не влекли за собой применения смертной казни для виновного, привело к значительному ограничению юрисдикции сотенных собраний».

В период ранних англо-саксонских княжеств достаточно трудно разграничить подведомственность сотенного суда и суда шайры (графства). Оба этих суда разбирали обширный круг уголовных дел и разрешали имущественные тяжбы, возникавшие между жителями. По мнению английского исследователя А. Бабингтона, «в королевствах не существовало центральных высших судов, высшей юрисдикции по

отношению к сотенным и судам в шайрах, поэтому решения последних часто были окончательными»¹⁴⁵.

Процедура в суде шайры и суде сотни была идентичной. Истец в имущественном споре, либо жертва уголовного преступления, предъявляла свои требования и давала клятву в своих добрых намерениях и честности. Обвиняемая сторона вызывалась в суд и также произносила клятву перед судьями, давая свои объяснения. Далее судьи решали, на чьей стороне убедительнее доказательства и какой метод установления истины избрать. В англосаксонский период достаточно распространенными были ордалии и поручительство свидетелей, хотя применялся и поединок.

Ордалии после принятия христианства повсеместно поддерживались христианской церковью и назывались «Суд божий». По обычаю, ордалии в Британии существовали в трех видах: во-первых, котелок с кипящей водой или маслом, в который следовало опустить руку, её затем «заматывали в тряпицу в присутствии свидетелей», и по прошествии трех дней по степени заживления ожога определялась виновность либо невиновность лица, во-вторых, испытание раскаленным железом или огнем, в-третьих, испытание сухим священным хлебом, который следовало съесть немедленно после произнесения клятвы¹⁴⁶.

Ордалии могли назначаться при простом обвинении - простая ордалия «то рука, чтобы взять камень, должна быть опущена в кипящий котел до запястья, и при тройном - «рука должна быть опущена до локтя».

Наряду с этими видами ордалии, встречалось испытание водой, когда человека связывали и бросали с берега в реку. В случае быстрого погружения, считалось, что вода, как чистая стихия, принимала невиновного, и его слова

¹⁴⁵ Babington A. The Rule of Law in Britain from the Roman Occupation to the Present Day: The Only Liberty: a Short History of the Rule of Law in Britain 54 BC-AD 1983 // Sweet & Maxwell Ltd; 2Rev Ed edition (May 2, 1989). P. 27.

¹⁴⁶ Хрестоматия памятников феодального государства и права стран Европы. «Закон об ордалии горячим железом и кипящей водой» // Под ред. В.М. Корецкого. М.: Госюриздат, 1961. С. 91-92.

правдивы, если же человек не тонул, то вода не хотела его принять, так как он являлся лжецом.

Начиная с X века находит свое распространение система взаимного поручительства в целях быстрого задержания преступника и наказания за совершения преступлений. Основой этой новой схемы было то, что на сотни и тауншипы возлагались более ответственные задачи в области охраны порядка и соблюдения закона среди жителей.

Поручительство объединяло десять человек, проживающих рядом, один из которых нес ответственность за всех. Если кто-либо из них обвинялся в совершении преступления, остальные девять были обязаны арестовать его и доставить в суд. Если он не имел имущества, которым бы он мог возместить причиненный ущерб, то поручители могли внести за него. Каждый человек должен был состоять в отношениях поручительства, либо по своему статусу, либо по имеющейся собственности. В случае совершения кражи или разбоя, жертва преступления немедленно извещала герефу сотни, имеющего административные полномочия и полицейские функции, он же вызывал ответственных в указанном округе и они осуществляли расследование преступления: задержание вора и нахождение украденного имущества.

Другим способом борьбы с преступлениями, было поручительство. Поручитель гарантировал прибытие подопечного в суд и вносил за него залог. Человек, за кого не мог быть внесен залог в силу отсутствия поручителя, подлежал аресту и помещался в «заточение» до суда. Регулярных тюрем в англо-саксонских государствах не было, лица, подлежащие суду, задерживались до разрешения дела.

Преступления наказывались преимущественно штрафами, конфискацией имущества, смертью или членовредительскими наказаниями.

Существовали различные способы приведения наказаний в исполнение. В законах Этельреда даже есть указание

«сжать так, чтобы сломалась шея¹⁴⁷», убить или повесить. Существовали различные способы членовредительских наказаний: отсечение рук или ступней, выкалывание глаз, отсечение носа, ушей или верхней губы, даже скальпирование (снятие кожи с головы вместе с волосами), кастрирование для рабов, бичевание, «побивание камнями». Часто встречалось на протяжении всего англосаксонского периода, как наказание за наиболее тяжкие преступления, обращение в рабство.

В конце IX в. король Альфред издал декрет, по которому двенадцать главных тэнов в каждом сотне выступали в качестве обвинительного комитета в отношении любого известного в этом месте правонарушителя. Важность этого постановления можно рассматривать в двух аспектах:

во-первых, инициатива уголовной процедуры переходила от непосредственной жертвы к независимому представительному органу общества;

во-вторых, это являлось прямым предшественником системы присяжных заседателей.

При этом следует отметить, что в организации управления на местах в XI в. Вильгельм Завоеватель стремился опереться на учреждения англосаксов. Так он использовал старинные собрания сотен и графств для своих фискальных целей, для распределения налогов, для суда, для правительственных расследований, в частности для составления «Книги Страшного суда». Он сохранил наряду с рыцарской, феодальной системой военной службы также и старинное англосаксонское ополчение свободного крестьянства. В свою очередь несомненной опорой послужила завоевателям и сохраненная судебная система на местах. Продолжали существовать на местах суды сотен, суды шайр, а городах судебные полномочия осуществляли портгереты и викгереты. Контроль за административно-судебной деятельностью шайра осуществлял уже

¹⁴⁷ Гирн Т. Летопись английского летописца Альреда Беверлийского, доходящая до 1128 года. Oxford, 1716. С. 57.

назначаемый шериф (*scirreeve*)¹⁴⁸. Несомненно, большую роль в установлении нового порядка, принесенного нормандцами, должно было играть правосудие. Следует вспомнить известную латинскую сентенцию *Justitia regnorum fundamentum* (Правосудие - основа государства)¹⁴⁹.

В отличие от Франции в Англии, Вильгельм I заставил всех феодалов независимо от их вассальной соподчиненности принести присягу на верность королю. Распространение покровительства сказывалось не только на отношениях между крестьянином и феодалом, но и на существовании земельных правоотношений. В результате коммэндации появляется прекарий - зависимое крестьянское держание.

В правление Эдуарда Старшего и Этельстана широко применялись коммэндации. Эдуард установил, чтобы каждый землевладелец имел в своем поместье людей, специально предназначенных для оказания помощи зависимым крестьянам, ищущих по следу свое имущество. Осуществляя подобные полицейские действия, Этельстан делает обязательным при совершении имущественных сделок имуществом свидетельство самого феодала, или конторщика или священника.

По отношению к государству землевладелец отвечает за хорошее поведение живущих у него людей. Крупные землевладельцы, у которых много имений, обязаны иметь старшину или приказчика для наблюдения за своими людьми. Землевладельцы не только исполняли обязанности по поддержанию порядка в своих владениях, но и наделялись правом обращать в свою пользу часть штрафов. Если конфискуется имущество вора, то после удовлетворения требований потерпевшего, оставшаяся часть делится поровну между сотней и глафордом, что регламентируется Законами Эдгара I,2.1¹⁵⁰.

¹⁴⁸ Гнейст Р. История государственных учреждений Англии / Пер. с немецкого // Под ред. С.А. Венгерова. М.: К.Т. Солдатенков, 1885. С.180.

¹⁴⁹ Аннерс Э. История европейского права. Пер. со шведского под ред.: Валлинский Р.Л. и др. М.: Наука, Институт Европы, 1999. С.395.

¹⁵⁰ Долгополова Т.А. Земельные отношения в раннефеодальной Англии (VII - первая половина XI вв.). Автореферат ... дисс. канд. юр. наук. СПб., 2005. С.13.

В случае неуплаты десятины, неплательщик теряет урожай: десятую часть получает церковь, другая десятая часть возвращается владельцу, четыре десятых идут епископу, оставшиеся четыре десятых господину земли.

Провинившийся человек должен взять на себя обязательство вести себя хорошо представить залог, при этом половина суммы залога передается геререфе области, а другая половина - правителю земли.

Зачастую судебное разбирательство происходит перед землевладельцем. Таким образом, магнаты стали осуществлять судебные функции: под их юрисдикцию попадали как лица, живущие на его собственной земле, так и мелкие землевладельцы, которые вынуждены были заключать договоры о покровительстве.

Все это свидетельствует о том, что наряду с коммендацией развивался в Англии исследуемого периода иммунитет, носивший название сока. Это - совокупность полицейских, судебных и отчасти фискальных прав, которыми наделялся крупный магнат по отношению к зависимому от него населению.

В процессе развития судопроизводства в различных формах, к X в. уже складываются общие принципы, которые следует применить к статусу судьи и сфере его деятельности. Восстания народных масс в англо-саксонских странах нередко были направлены против жестокостей и несправедливостей судей, поэтому в законах того времени встречались постановления, осуждавшие судебный произвол и взяточничество. Около 1000 г. неизвестный автор составил нравоучительное наставление о том, что каким должен быть судья. Наставления, пропитанные библейским духом, составлены были с использованием сентенций Исидора - испанского епископа, писателя первой половины VII в. В своем труде *Этимологии* Исидор Севильский создает отдельный «социальный» блок - о судьях и судах (главы 53-61)¹⁵¹. Говоря о

¹⁵¹Воронцов С.А. Исидор Севильский в историко-философском контексте. Дисс. ... канд. филос. наук. М.: МГУ им. М. В. Ломоносова, 2015. 230 с.

судьях, Исидор перечислял их добродетели: справедливость (в вынесении приговора) и милосердие (в его исполнении). Среди пороков отдельно названы глупость и взяточничество. Последнему посвящена отдельная глава 64¹⁵². «О судьях»¹⁵³ раскрывает самые важные критерии, применяемые к судебной деятельности и правосудию, проявляющие справедливость и неизменяемые принципы права.

1. «Каждый, кто судит справедливо, держит чаши весов в руках. Он кладет на каждую из чаш справедливость и милосердие: во-первых, он определяет по справедливости возмещение за содеянное преступление, а затем, по милосердию он соизмеряет с виной штраф.

2. Решения должны выноситься, не взирая на лица, то есть он судья не должен опасаться применять Правду, как к богатым, так и к низшим, как к другу, так и недругу. Ничто не является более безнравственным, чем получение вознаграждения за вынесение судебного решения, потому что вознаграждение ослепляет сердца мудрых людей, и они извращают слова праведных людей...

3. Никакой элдерман не должен ставить у себя в качестве должностных лиц неразумных или бесчестных судей; неразумный, по своему невежеству, не понимает Правды, а бесчестный из корыстолюбия извращает право, которое он изучил.

4. Бедные люди подвергаются со стороны несправедливого судьи даже худшему ограблению, чем со стороны самого жестокого вражеского нашествия. Никакой вражеский воен-

Уколова В. И. Рождение средневекового энциклопедизма. Исидор Севильский // Античное наследие и культура раннего средневековья (конец V — начало VII века). М.: Наука, 1989. С. 196—276. 320 с.

¹⁵² Харитонов Л.А. «Исидор Севильский». Историко-философская драма // Исидор Севильский. Этимологии, или Начала: В 20 книгах. СПб.: Евразия 2006. С. 160-227. Святой Исидор – официальный покровитель Интернета. Справка 17:25 04.04.2008 (обновлено: 17:42 25.07.2008) 4 апреля - День св. Исидора, которого Ватикан официально объявил покровителем Интернета и компьютеров.

¹⁵³ Хрестоматия памятников феодального государства и права стран Европы / Под ред. В.М. Корецкого. М.: Госюриздат, 1961. С. 97-98.

ный отряд столь не алчен к достоянию чужих людей, как неправедный судья к имуществу своих подвластных.

5. Также часто добрые судьи держат зловредных и хищных низших должностных лиц, и если они судьи им в грабеже не препятствуют, то они будут погублены грехами своих подчиненных.

6. Также продажные судьи часто затягивают по своему корыстолюбию вынесение решений и до тех пор не доводят дела до конца, пока их кошелек не будет наполнен, и когда уже после этого выносят решение, то они принимают во внимание не дело, а вознаграждение.

7. Гневливый судья не может сохранять справедливость в решении, потому что помраченность в гневе не дает ему возможность видеть всю правду.

8. При вынесении решения следует обращать внимание не на положение лица, а на существо дела.

9. Неправедные судьи тем, что обращают внимание на положение лиц, идут при провозглашении истины ложным путем, и они часто справедливым вредят тем, что они прикрывают недобросовестность».

Правоотношения англосаксонского периода Англии оказали значительное влияние на развитие правосознания и в последующие периоды. Создание современного правового общества опирается на многовековой опыт достижений правоведов и ученых, вносящих посильный вклад в установление справедливости в решениях судов и умах вершителей правосудия от лица королей и народов. Преодолевая беззакония и несправедливость рыцари правосудия стремились достичь того баланса интересов, которые отвечали духу времени и народа, сохраняя высокий статус справедливого суда и справедливого судьи.

Современные критерии более квалифицированно подходят к статусу судьи и его профессиональным качествам, но многовековой опыт правосудия дает нам возможность подойти к реализации справедливости и права, отвечая современным условиям.

§ 2. Примирение сторон, как одна из форм разрешения споров (конфликтов) судебными и иными органами в отечественном законодательстве от православной Руси до императорской России

На фоне проблемы сохранения социального мира в истории Руси и России в широком, общественно-социальном смысле слова, в статье показаны процедура и правовые основания для примирения сторон в ходе судебного и административного разбирательств. В качестве источников автор использует договоры русских князей, договорные грамоты, законы и различные нормативно-правовые акты обозначенного периода.

В целях более объективного подхода к раскрытию данной темы, целесообразно обратить внимание на начальный этап отечественной истории. О миролюбии и добрососедских нравах славянских народов на генетическом уровне даже до принятия и распространения христианства мы можем говорить достаточно утвердительно, основываясь на самых первых документах о жизни восточных славян. Вполне добрососедскими для известного периода цивилизационного развития, можно назвать отношение славян с балтийскими и финно-угорскими племенами, а колонизация славянами Северо-Западной территории будущей Руси, осуществлялась лишь в интересах освоения жизненного пространства, естественно и без насилия. Археологические находки свидетельствуют о тесных контактах славян с представителями норманнских народов в регионе Старой Ладogi и других районах. Желание жить в мире и в «правде» послужило одной из причин приглашения славянами, чудь, весь на княжение варягов. Военные походы первых русских князей, вдохновленных норманнскими военными завоеваниями, имели чаще оборонительный характер, стремление наладить лучшие торгово-экономические связи и укрепить государство. Уже в первых договорах князей Олега 911 г., Игоря 944 г., мы видим их стремление жить в дружбе, взаи-

мопомощи, желание мирного разрешения споров. В частности, в тексте договора 944 г. имеется положение о необходимости иметь специального человека для урегулирования спорных дел между русскими и греками, в целях достижения компромисса¹⁵⁴. В этой связи будет логично привести слова выдающегося русского философа и мыслителя зарубежья И.А. Ильина: «Русский человек всегда... «удивлялся» другим народам, добродушно с ними уживался и ненавидел только вторгающихся поработителей...и если бы другие народы и народцы его не тревожили, не мешали ему жить, то он не брался бы за оружие...»¹⁵⁵.

Православие на Руси утверждает тему всепрощения, примирения людей и милосердия как важнейшую составляющую мировоззрения русских людей, призывая их жить в мире, как с собой, так и с окружающими. Не случайно в России одной из почитаемых является икона Богородицы «Умягчение злых сердец». Данное утверждение подтверждается и сегодня ярчайшим примером милосердия России по оказанию гуманитарной помощи странам Европы и США в сложнейших для себя условиях пандемии коронавируса 2020 года.

Важнейшие каноны православной веры изначально ложатся в основу деятельности русских князей, отечественного законодательства, что в свою очередь дало возможность осуществлять такую политику примирения на практике: в общине и семье, среди княжеских династий, купцов и ремесленников, среди работников и их хозяев и государства в целом. Тему милосердия и примирения, мы находим на протяжении длительной истории российского общества, как на обыденном, мирском уровне, так и при судебном и административном разбирательствах, в известных летописных источниках, законодательных актах древней и средневековой

¹⁵⁴ www.bibliotekar.ru/rus/1.htm.

¹⁵⁵ Ильин И.А. О русской идее / И. А. Ильин // Наши задачи. Историческая судьба и будущее России. Статьи 1948–1954 годов: в 2 т. М.: МП «Рарог», 1992. Т. 1. С. 59.

Руси и России, княжеских уставах, договорных грамотах, декретах и постановлениях, независимо от социально - экономических и политических обстоятельств, формы государственного правления.

Существует мнение современных исследователей, что уже в Русской Правде (пространная редакция) мы встречаемся с институтом примирения, когда преступник возмещает ущерб за неумышленное убийство и тем самым устраняет возможность пострадавшей стороне воспользоваться правом кровной мести и примиряется с ним¹⁵⁶. Данный вывод можно принять как версию, однако нам представляется, что в условиях существующих родоплеменных отношений, отказ родственников от мести в подобной ситуации маловероятен. Мстить «за своих» все еще считалось делом святым¹⁵⁷². А вот, события, изложенные в «Новгородской первой летописи» о мятеже новгородцев против князя Ярослава в 1270 г., вызванные его неправомерными действиями, уже конкретно содержат действия примирительного характера между новгородцами и князем. Выступая в качестве посредника, митрополит Киевско-Владимирский Кирилл III, указывает новгородцам: «...вам надо послушать Бога и меня, крови не проливайте, а Ярослав от всего, причиняющего вам зло отказывается, ... и взяли мир на всей воли новгородской»¹⁵⁸. Здесь будет уместно вспомнить слова из известного документа церковно-юридического характера конца XIII - начала XIV вв. «Мерило праведное», обращенные к князьям и судьям: «...суд *праведен* судите, и *милости* и щедрости *каждо* искреннему своему»¹⁵⁹.

¹⁵⁶ Ефремова Н.Н. Медиация в истории российской дореволюционной юстиции // Медиация в правоприменении: вопросы теории и практики. Сборник статей по материалам международной научно практической конференции 17 мая 2011 г. СПб.: ИД «Петрополис», 2011. С. 15.

¹⁵⁷ Восстание смердов в Ростовской земле в 1071 г. по Повести Временных лет // Нагаев, А.С., Огнев, В.Н. Практикум по истории СССР с древнейших времен до конца XVIII в. Выпуск I. М., 1984. С.29.

¹⁵⁸ Восстание смердов в Ростовской земле в 1071 г. по Повести Временных лет // Нагаев, А.С., Огнев, В.Н. Практикум по истории СССР с древнейших времен до конца XVIII в. Выпуск I. М., 1984. С.29.

¹⁵⁹ Мерило праведное // old.stsl.manuscripts/book.php.col. Л.18.

Русские князья нередко практиковали договариваться миром между собой при решении спорных вопросов по торговле, налогам, судным делам до обращения в суд к митрополиту или третейскому судье. Читая тексты Договорной грамоты середины XIV в. Дмитрия Ивановича Донского с братом Владимиром Андреевичем Храбрым, князем Серпуховским в 1362 г. и с Великим князем Тверским Михаилом Александровичем в 1368 г., мы видим их стремление «сговориться», «договориться» через бояр до обращения в суд, и только не придя к согласию судиться. Но и по приговору «...виноватый правому поклонится и отдаст взятое»¹⁶⁰, устанавливая примирение уже после конфликта.

Интересный материал по вопросам примирения сторон мы находим в документах Великого Новгорода и Пскова. Возможный факт примирения, но с выплатой пени князю, можно усмотреть в ст. 27 Псковской судной грамоты, когда лицо, причинившее побои выдают на «совесть побитому». Особый вид суда в республиках «братчина», речь о котором идет уже в ст. 113, имел право спросить с нарушителя и с учетом обстоятельств решить вопрос миром. А вот ст. 80 Грамоты, вполне конкретно устанавливает правило, когда подравшиеся могут взять «...промеж себя прощение».

Порядок разрешения споров и конфликтов примирением сторон в купеческом Новгороде, не мог не распространиться и на сферу торговли с иноземцами. В конце XIV-первой трети XV вв. Между новгородскими и ганзейскими купцами нередкими были переговоры по урегулированию взаимных претензий. Так, в договоре 1372 г. было записано, что в спорных случаях, возникающих при

¹⁶⁰ История России с древнейших времен. Том 4. От Княжения Василия Дмитриевича Донского до кончины Великого князя Василия Васильевича Темного. 1389-1462 // <https://books.google.ru/books?id=J1hMDwAAQBAJ&pg=PT311>(Дата обращения: 02.07.2020 г.).

торговых сделках «истцам следует мириться между собой по справедливости, по крестному целованию»¹⁶¹.

В какой-то степени особенными являются положения о вопросах примирения в Двинской уставной грамоте, составленной Московским великим князем Василием Дмитриевичем для Двинской земли в период новгородско-московской войны. В этом небольшом по объему документе, основанном на Русской правде, предполагалось на определенное время урегулировать на присоединенной территории вопросы уголовного права и процесса, сохранив возможность примирения сторон. Так, ст. 23 предполагает временное примирение сторон («возьмут прощение») при драке на пиру, когда до окончания застолья ответственность не наступает¹⁶². Но если они не помирятся и уйдут с пира в состоянии ссоры, то следует суд и штраф.

В законодательных актах периода формирования русского централизованного государства, тема примирения не забыта великокняжеской и царской властью. К примеру, Белозерская уставная грамота 1488 г., дарованная белозерцам по вхождению в Московское государство Иваном III и статьи 4 и 5 принятого им Судебника 1497 г., содержат схожие положения о порядке примирения и штрафах до выхода тяжбущихся на поединок и при выходе на «поле»¹⁶³. Судебник Ивана III (ст. 53) предусматривает и разрешение претензий при словесном оскорблении лица («лай») или по обязательствам из договора займа. Царский Судебник 1550 не вносит изменения в данное положение и устанавливает порядок примирения и штрафы в случае драки и оскорбления (ст. 31), а так же в ходе самого процесса, до выхода на «поле» и непосредственно перед судебным поединком (ст. 9, 10). Следует отметить, что последующие законодательные

¹⁶¹ Лукин П.В. Суд на корабле в Новгороде XV в. // Доклад на заседании Центра по истории Древней Руси Института российской истории РАН 16 февраля 2016 г. С.140 // https://www.elibrary.ru/download/elibrary_30684984_90962045.pdf (Дата обращения: 10.09.2020 г.).

¹⁶² Музейреформ. РФ./ node/ 13622/.

¹⁶³ Белозерская Уставная грамота, ст. 9 // Судебник 1497 г., ст.4,5 // Российское законодательство X-XX веков. М., 1985. Т.2. С.58.

акты царя Федора Ивановича (Судебник 1589 г. ст. 12,13,78), Сводный Судебник 1606-1607 гг. (главы 2.9-10)¹⁶⁴ сохраняют сложившуюся традицию примирения и до начала суда и в процессе рассмотрения дела.

Как видно из приведенных фактов, применение властью карательных мер при незначительных нарушениях закона физическими лицами, гражданско-правовых спорах не было самоцелью, а главным являлось разрешение конфликта и установление социального мира.

Безусловно, основополагающим правовым актом средневековой и императорской России на протяжении почти двух столетий являлось Соборное Уложение 1649г. Источниками его были уже указанные нами и иные документы, а следовательно и аспекты рассматриваемой нами примирительной политики, но уже в новых социально-политических и экономических реалиях, не могли не найти здесь свое отражение. Так, в ст. 121 Уложения просматривается стремление законодателя внести конкретику в вопросы примирения до начала суда и в процессе рассмотрения дела. Учитывая определенные сдвиги в уровне грамотности среди боярства, служилых людей, купечества в законе установлено «...до совершения судных дел» достигать примирение сторон подачей собственноручно подписанных челобитных, а так же и в ходе процесса до его завершения, но уже через своих поручителей, прибывших непосредственно к судьям. Примечательный факт, свидетельствующий о стремлении применять гибкость в данном вопросе. Законодатель в ст. 184 расширяет возможность примирения сторон, дозволяя пострадавшему заключить мировое соглашение с одним из группы людей, причинивших ему «обиду»¹⁶⁵. И все же окончательный результат дела в этом случае ясен не был.

¹⁶⁴ См.: Чупова М.Д. Забытые судебники 1589 и 1606/1607 гг. // История государства и права. 2017. № 2 (123). С.201.

¹⁶⁵ Соборное Уложение 1649 г. // Полное Собрание законов Российской империи. Собрание Первое: с 1649 по 12 декабря 1825. Т.1: с 1649 по 1675г. – СПб.: Издательство «Юридический центр - Пресс», 2010. С.66.

Первые две статьи XV главы Уложения «О вершенных делах» содержат нормы, свидетельствующие о незыблемости принятого мирового соглашения в тяжбах между духовными иерархами, феодалами и крестьянами, в случае смены руководящих чиновников или собственника земли, которые будут пытаться их опротестовать, заявляя, что «...прежние власти или вотчинники *мирились* и записи давали не делом»¹⁶⁶.

В контексте темы нашего исследования (примирение), следует обратить внимание на одно из положений, содержащееся в главе XVII «О вотчинах». Здесь совершенно четко, на христианских канонах, сформулировано требование не допускать «обиды» при распределении наследства в отношении инвалидов, слепых и немых, что способствовало утверждению в семье мира и «правды». Указывается делить имущество «... всем поровну»¹⁶⁷ используя жребий, как наиболее непродвзятый способ разрешения споров.

В то же время, на фоне такого примирительного подхода к разрешению ряда гражданско-правовых вопросов, мы видим жесткую, бескомпромиссную уголовно-правовую политику властей в отношении «лихих людей», совершивших тяжкие уголовные и государственные преступления и в первую очередь против Церкви, веры. «А церковных татей казнить *смертию* же безо всякого милосердия...»¹⁶⁸.

Таким образом, можно с полной уверенностью утверждать, что несмотря на специфику феодальных отношений, существовавшие в тот период, проблемы социально - политического, правового характера, в законодательстве и государственной политике средневековой Руси и Московского царства последовательно утверждалось право сторон в гражданско-правовых отношениях идти на компромисс, ми-

¹⁶⁶ Там же, С.92.

¹⁶⁷ Там же, С.108.

¹⁶⁸ Соборное Уложение 1649г // Полное Собрание законов Российской империи. Собрание Первое: с 1649 по 12 декабря 1825. Т.I: с 1649 по 1675г. – СПб.: Издательство «Юридический центр - Пресс», 2010, С.153.

ровое соглашение, всегда имели место преемственность, здравый смысл и учет интересов сторон.

Как известно, положения Соборного Уложения в петровские времена не претерпели серьезных изменений и оставались стержнем правовой политики государства и на последующие десятилетия. На фоне усиления политического аспекта в уголовном законодательстве, внимания к теме примирения в судах мы не находим даже в двух основных актах о суде - «Краткое изображение процессов и судебных тяжб» 1715 г. и «О форме суда» 1723 г. Однако следует обратить внимание на нормы, содержащиеся в ст. 170 Артикула воинского, вошедшего в Военный Устав 1716 г. Здесь при рассмотрении частного обвинения в случае прелюбодеяния прописано право невинного супруга пойти на примирение, но которое будет лишь фактором смягчающим вину и соответственно наказания. Данное положение распространялось и на отношения между холостыми¹⁶⁹.

В духе гуманистических идей составлен «Наказ» Екатерины II Комиссии о составлении проекта нового Уложения 1767 г. В нем сформулированы основополагающие принципы правовой политики самодержавной власти и уже в ст. 1 дана стержневая установка по её реализации: «Закон Христианский научает нас взаимно делать друг другу добро, сколько возможно»¹⁷⁰. И совершенно логично, что во всеобъемлющем документе «Учреждения для управления губерний» от 7 ноября 1775 г., не только утверждается, но и подробно описывается процедура примирения в специально созданном для этого светском совестном суде. Она должна проводиться в обстановке «человеколюбия» и «почтения к человеку». Законом, в частности ст. 400, предусматривается ряд стадий подведения конфликтующих сторон к принятию

¹⁶⁹ См. Российское законодательство X-XX веков. М.: Юрид. лит-ра, 1984-1994. Т.4. С.360.

¹⁷⁰ Ваганова Н.А. Софиология протоиерея Сергия Булгакова // https://books.google.ru/books?id=ADr_CgAAQBAJ&pg=PA226&lpg=PA226&dq= (Дата обращения: 02.09.2020 г.).

мирового соглашения. Первая предполагает добиться примирения тяжбующихся на основе мер, предложенных судом, затем при несогласии сторон за дело берутся посредники, которые докладывают свое мировое решение суду; в случае разлада между посредниками, суд предлагает им иной вариант примирения, а если они не согласятся с ним, то суд выносит на решение сторон новые «примирительные способы» и только если вновь соглашение не достигнуто, истцу и ответчику предлагалось обратиться в суд общей юрисдикции наместничества.

Колоссальный для своего времени задел либерализма Екатерины Великой не мог быть не поддержан в последующие десятилетия. Даже её сумасбродный сын издает Манифест 5 апреля 1797 г. о трехдневной барщине для крепостных. Развитие отечественного законодательства в первой трети XIX века неразрывно связано с М.М. Сперанским. Составной частью его реформ является совершенствование судебной системы. Продолжая идеи Екатерины II о предназначении совестного суда, он предлагает особый характер работы волостного суда, суть которого должна заключаться «...более в мирном разбирательстве гражданских дел через посредников»¹⁷¹ и даже в присутствии на суде депутатов от волостного совета в качестве присяжных.

Первая половина XIX века из-за перенасыщенности событий внутриполитического и мирового характера, не была достаточно плодотворна для совершенствования законодательства в области гражданского примирительного судебного процесса. Это было время, когда волю частных лиц не всегда учитывали. Правда, в «Уложении о наказаниях уголовных и исправительных» 1845 г., в ряде случаев можно отметить тенденцию к установлению примирения сторон при разрешении конфликтов и до и после процесса. Так, в ст.

¹⁷¹ Сперанский М.М. Введение к Уложению государственных законов. (План всеобщего государственного образования) // <http://www.hist.msu.ru/ER/Text/speran.htm> (Дата обращения: 12.09.2020 г.).

2084 «Оскорбление родителей», мы видим стремление законодателя уменьшить меру наказания по ходатайству родителей в случае их оскорбления детьми. В ст. 2008 «О непосредственно личных оскорблениях» к вынесенному наказанию за оскорбление, предусматривается публичное извинение виновного в присутствии суда или свидетелей, а в ст. 1308 предписывает приговаривать цензоров «...об *испрошении* прощения» у лиц, которых они по ошибке обидели или оскорбили в печатных органах.

Законодательные акты реформ 60-70-х годов XIX века внесли в примирительную процедуру новые аспекты. К примеру, судьям волостных судов закон предписывает в первую очередь склонять тяжущихся к примирению, удовлетворяющему обе стороны¹⁷². Право решать спорные вопросы и жалобы на основе мирного соглашения получают и мировые посредники¹⁷³. В соответствии с «Уставом о наказаниях налагаемых мировыми судьями» 1864 г., предусматривается отмена определенного в приговоре наказания виновному «...вследствие примирения с обиженным», в установленных законом случаях. Подобные меры прописаны и в «Уставе Уголовного судопроизводства» 1864 г. в статье 19 п. 2, согласно которой, дела о преступлениях и проступках, рассматриваемых по жалобам потерпевших, мировой судья может прекратить примирением сторон¹⁷⁴.

В конце XIX - начале XX вв., с развитием производственных отношений, ростом числа промышленных предприятий и работающих на них, примирительная политика распространяется и на отношения трудящихся с заводчиками и фабрикантами. В этих целях в 1882 г. был принят закон «О малолетних, работающих на заводах и фабриках», а 3

¹⁷² См.: Общее положение о крестьянах, вышедших из крепостной зависимости, ст.107 // hist.msu.ru/ER/teht/krest.htm (Дата обращения: 03.09.2020 г.).

¹⁷³ См. Положение о губернских и уездных земских учреждениях // Музей истории российских реформ им. П.А. Столыпина // <http://xn--e1aaejmenosqx.xn--p1ai/node/13687> (Дата обращения: 03.09.2020 г.).

¹⁷⁴ См. Титов Ю.П. Хрестоматия по истории государства и права России. М.: 1998, С.260.

июня 1886 г. - «Правила о взаимоотношениях фабрикантов и рабочих», согласно которым учреждались фабричные и мануфактурные инспекции, где при рассмотрении жалоб применялась практика примирения сторон по опыту мировых судей. В случае сохранения претензий, дела передавались в губернские по фабричным делам присутствия или в мировые суды.

Итак, на основании изложенного, можно констатировать, что теме примирения сторон в широком и узко правовом смысле в российских законах, правовых актах и иных документах исследуемого периода, было уделено достаточное внимание. Но и в первой четверти XX века она не исчезает из поля зрения самодержавной власти, Временного правительства, советского руководства и проявляется в самой политике и текущем законодательстве, о чём и пойдет речь в следующих публикациях.

§ 3. Деятельность министерства юстиции Российской империи по реализации положений судебной реформы после введения новых судебных органов (1866-1899 гг.)

Проводимая в Российской Федерации судебная реформа является одной из наиболее продолжительных, т.к. началась ещё в 1991 г.

Поэтапность реформы позволяет, с одной стороны, проводить последовательную правовую политику в реализации таких важнейших принципов, как независимость суда и судейского корпуса, верховенство закона, взаимодействие всех ветвей власти в обеспечении режима законности и т.д., а с другой стороны – учитывать имеющийся опыт, который позволяет увидеть «подводные камни», просчитать возможные последствия и скорректировать отдельные моменты.

Судебная реформа 1864 г. очень долго вынашивалась как политической, так и научной элитой России. Деятельность министерства юстиции в XIX веке свидетельствует о

том, как тяжело разрабатывались Судебные уставы 1864 г., какое количество проектов предшествовало им. Но самое главное, что реформирование второй половины XIX века показывает, что успешность судебной реформы обеспечивается не только преобразованиями в судебной сфере, но и решением политических, экономических и общесоциальных задач, стоящих перед обществом. Для Российской империи первой половины XIX столетия такой проблемой была отмена крепостного права. Именно поэтому только в рамках «великих реформ» Александра II стали возможными серьёзные преобразования в судоустройстве и судопроизводстве, возникло уважение к правосудию.

Многие институты, возникшие в ходе Судебной реформы 1864 г., воссозданы в современной России. Кроме того, министерство юстиции Российской Федерации восприняло некоторые формы, которые впервые применяло министерство юстиции дореволюционного периода. Например, мониторинг правоприменения.

Деятельность министерства юстиции по подготовке и реализации положений Судебной реформы можно разделить на четыре неравных хронологических периода:

- 1802-1857 гг. – министерство юстиции взаимодействовало со Вторым отделением Собственной Его Императорского Величества канцелярии, Правительствующим Сенатом по обсуждению возможных проектов Судебной реформы, а также активно изучало зарубежные системы судоустройства и судопроизводства, что впоследствии отразилось на подготовке Судебных уставов;

- 1857-1864 гг. – министерство юстиции редактировало и комментировало проекты, разработанные Комиссией при Государственной канцелярии, вырабатывая наиболее точные формулировки как с точки зрения юридической техники, так и с позиций понятности текста будущих Судебных уставов;

- 1864-1866 гг. – основными направлениями деятельности министерства юстиции после утверждения 20 ноября 1864 г. Судебных уставов стала организационная деятель-

ность по открытию новых судебных учреждений, подбору кадров, обеспечению их работы всем необходимым, а также нормотворческий процесс подготовки подзаконных актов, целью которых была конкретизация действовавшего законодательства по функционированию судебной системы;

- 1866-1899 гг. – министерство юстиции работало в условиях нарастания охранительных тенденций в российской политике, что выражалось в постепенной разработке разнообразных ограничений в положениях Судебных уставов 1864 г. В данный период министерство юстиции проводило большую совместную работу с другими центральными государственными органами, прежде всего, с министерством внутренних дел и военным министерством, зачастую отдавая им инициативу в решении вопросов, связанных с судоустройством и судопроизводством. Позитивной была работа министерства юстиции по распространению Судебных уставов на территории, где они не были введены в 1864 г., а также по привлечению в судебное ведомство молодых талантливых юристов, сформировавшихся под воздействием Университетской реформы 1863 г. и Судебной реформы 1864 г.

Остановимся на характеристике последнего этапа, который начался 17 апреля 1866 г., когда начал работу Санкт-Петербургский окружной суд. Этот день министр юстиции Д.Н. Замятнин называл счастливейшим днем своей жизни.

Как справедливо отмечает А.В. Верещагина, с этого времени центр преобразований в судебной сфере окончательно сместился в министерство юстиции¹⁷⁵.

Именно министерству юстиции принадлежала роль в подведении первых промежуточных итогов проведения Судебной реформы.

Министерство неожиданно столкнулось с возбуждением огромного числа малозначительных уголовных дел и гражданских исков, поэтому стало проводить мониторинги.

¹⁷⁵ Верещагина А.В. О роли министерства юстиции Российской империи в реформировании уголовной юстиции в соответствии с Судебными уставами // Право и политика. 2015. № 6 (186). С.865.

Например, был издан циркуляр № 7710, обязывавший губернских прокуроров предоставлять информацию о кадрах судебных органов, численности населения на подведомственной территории, его сословном и вероисповедном составе, уровне образования и развитости коммуникации¹⁷⁶. Таким образом, проводился как бы предварительный мониторинг для оценки ситуации.

Однако затем министерство стало использовать такую форму, как последующий мониторинг, который проводился в форме обобщения отчётов должностных лиц судебных органов о пробелах и недочётах в нормативно-правовой базе, о делах, вызвавших общественный резонанс, о деятельности присяжных и частных поверенных, об отношении местного населения к суду.

В результате министерство юстиции формулировало предложения по усовершенствованию законодательства о судоустройстве и судопроизводстве, об улучшении материального положения работников судебной сферы.

В Полном собрании законов Российской империи содержатся многочисленные Высочайше утверждённые Мнения Государственного Совета, которые были приняты по представлению министерства юстиции, об увеличении окладов, прежде всего, членам окружных судов в провинции и мировых судов. Например, в 1874 г. такое решение было принято в отношении девяти западных губерний, где судьям было особенно тяжело работать в связи с многонациональностью, многоконфессиональностью населения и не всегда простой политической ситуацией¹⁷⁷.

¹⁷⁶ Верещагина А.В. О роли министерства юстиции Российской империи в реформировании уголовной юстиции в соответствии с Судебными уставами // Право и политика. 2015. № 6 (186). С.866.

¹⁷⁷ Высочайше утверждённое мнение Государственного Совета от 23 апреля 1874 г. «Об увеличении окладов содержания участковым мировым судьям в девяти Западных губерниях и установлении для сего особых, в этих губерниях, судебных сборов» // Полное собрание законов Российской империи. Собрание II. СПб.: Типография II отделения Собственной Его Императорского Величества канцелярии, 1876. Т. XLIX. Отделение I. № 53420.

Большое значение имели подготовленные министерством юстиции Временные правила о применении Судебных уставов в отдельных губерниях или в отношении определённых народов.

Так, были созданы Временные правила о применении Судебных уставов к губерниям и областям Сибири¹⁷⁸, в которых были расписаны штат и деятельность окружных судов по Иркутскому судебному округу и определена подсудность дел кочевых народов Сибири и «бродячих инородцев».

Необходимо отметить, что министерство юстиции достаточно быстро добилось неплохих результатов по повышению образовательного уровня судейского корпуса. Уже в 1866 г. 821 специалист из 1598, назначенных министерством юстиции в судебное ведомство, имел высшее образование¹⁷⁹.

Благодаря предложениям министерства юстиции в сторону демократизации изменилась процедура разрешения уголовных дел. Например, с подсудимых стали брать подписку, что к ним не применялся допрос с пристрастием. Подсудимые и их представители получили возможность знакомиться с материалами уголовных дел, а также участвовать в исследовании доказательств.

Министерство юстиции способствовало тому, что судебные процессы стали не только широко освещаться в печати, но по ним разгорались нешуточные дискуссии. За неделю до рассмотрения дела суды обязаны были вывесить информацию о дате и времени того или иного процесса.

¹⁷⁸ Временные правила о применении судебных уставов в губерниях и областях Сибири, с законодательными мотивами и разъяснениями / составил с разрешения г. министра юстиции, член консультации при Министерстве юстиции М. П. Домерщиков. Издание неофициальное. СПб.: Издание Юридического книжного магазина Н. К. Мартынова, 1897. 82 с.

¹⁷⁹ Верещагина А.В. О роли министерства юстиции Российской империи в реформировании уголовной юстиции в соответствии с Судебными уставами // Право и политика. 2015. № 6 (186). С.866.

Для представителей различных сословий стало считаться хорошим тоном посещение судебных заседаний¹⁸⁰. В этом смысле очень помогала работа, проведённая министерством в 1864-1866 гг. по обеспечению материально-технической базы судов, т.к. судебные помещения должны быть вместительными.

Так, А.Ф. Кони описывал, как будучи молодым человеком, посещал заседания у мирового судьи Тизделя на Стремянной улице в Санкт-Петербурге и как однажды убедился в том, что публика может способствовать нормальному проведению процесса. Когда мировой судья не смог объяснить обвинявшейся в нарушении санитарных правил француженке суть решения, он обратился к присутствующим за переводом и получил необходимую помощь.

Таким образом, министерство юстиции сыграло значительную роль как в редакционной работе над текстом Судебных уставов, так и в их дальнейшей реализации. Однако если в 1864-1866 гг. основным направлением деятельности министерства было собственно создание новых судебных органов, то после 1866 г., когда новая судебная система заработала, министерство обеспечивало различные стороны функционирования судов – нормотворческие, кадровые, материально-технические, документальные и т.д.

Меняющийся политический климат в стране, вызванный и возрастанием уровня трансгрессии общества, живущего в условиях постоянного реформирования, и распространением террористических организаций, и определённой усталостью от реформ и разочарованием в их отдельных результатах, повлиял на основные направления деятельности министерства юстиции. Большую роль сыграли также кадровые перестановки, произошедшие в министерстве, т.к. новые задачи требовали смены сложившейся команды.

¹⁸⁰ Яшин А.Н. Роль Н.И. Стояновского в развитии философии русского правосудия второй половины XIX века // Преимущество и новации в юридической науке. Сборник статей по итогам Международной научно-практической конференции (Самара, 4 марта 2018 г.). Самара: Стерлитамак: АМИ, 2018. С.87.

16 апреля 1867 г. состоялась отставка Д.Н. Замятина с поста министра юстиции. Новым министром юстиции стал С.Н. Урусов, а товарищем министра юстиции назначили псковского губернатора К.И. Палена.

Однако уже осенью того же года последователи перестановки. 15 октября 1867 г. Константин Иванович Пален стал министром юстиции и оставался на этом посту вплоть до 30 мая 1878 г. Именно на данное время приходится нарастание охранительных тенденций в деятельности вверенного ему министерства.

С 1867 г. в количественном отношении стали преобладать судеустройственные акты, способствовавшие усилению присутствия органов исполнительной власти в судебной деятельности, расширению контроля за магистратурой.

Наиболее существенный урон власть нанесла принципу несменяемости. По мнению «отцов» Судебной реформы 1864, он являлся одной из основных гарантий независимости судей и подчинения их только закону.

Наступление на принцип началось в 1867 году, почти сразу же после начала функционирования новых судебных установлений.

Сначала министр юстиции граф К.И. Пален добился права назначать исполняющих должность судебных следователей, не обладавших привилегией несменяемости. Официальным мотивом было недостаточное число подготовленных лиц. Однако и тогда, когда количество юристов достигло значительной отметки, эта практика продолжалась и оставалась доминирующей.

Нарастание в 1870-е гг. террористической угрозы, деятельность народнических организаций привели к тому, что была создана комиссия под руководством обер-прокурора уголовного кассационного департамента Правительствующего Сената Э.В. Фриша, в которую вошли представители министерства юстиции, министерства внутренних дел, корпуса жандармов, а также Второго отделения Собственной Его Императорского Величества канцелярии. В результате

её деятельности Государственный Совет согласился с мнением, представленным министром юстиции К.И. Паленом. 4 июня 1874 г. был принят закон о пересмотре статей Уложения, касавшихся противозаконных сообществ¹⁸¹. Были изменены статьи 250 и 318 Уложения о наказаниях уголовный и исправительных (в редакции 1866 г.)¹⁸². Наказание за участие в таких организациях зависело от того, ставилась ли цель организовать бунт, подготовить террористический акт, противодействовать распоряжениям Правительства и т.д.

Затем в 1877 году последовали организационные изменения в Правительствующем Сенате – было учреждено Соединённое Присутствие I и Кассационных департаментов. Теперь оно могло рассматривать дела о злоупотреблениях по службе и проступках судей, прокуроров и следователей.

Такое положение дел являлось нарушением принципа самостоятельности судебной власти. Получалось, что отныне дела в отношении судей должны были рассматривать представители как судебных, так и исполнительных органов.

Очень трудным для министерства юстиции был 1878 г., когда сначала 23 января Правительствующий Сенат вынес приговор по «процессу 193-х», а затем 5 февраля Вера Засулич стреляла в петербургского градоначальника Ф.Ф. Трепова.

Естественно, оправдательный приговор в отношении В. Засулич нанёс огромный удар по министру юстиции К.И. Палену. Тогда, пытаясь избежать отставки, он сделал ход на опережение.

5 апреля 1878 г. К.И. Пален внёс на рассмотрение Государственного Совета представление «Об изменении подсудности дел о преступлениях, предусмотренных ст.263-271 и

¹⁸¹ Высочайше утверждённое мнение Государственного Совета от 4 июня 1874 г. «О наказаниях за составление противозаконных обществ и участие в оных» // Полное собрание законов Российской империи. Собрание II. СПб., 1876. Т. XLIX. Отделение I. № 55606.

¹⁸² Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1866 года: с дополнениями по 1 янв. 1876 г. / Сост. Н.С. Таганцев. СПб.: Типография М. Стасюлевича, 1876. 726 с.

393 Уложения о наказаниях (издание 1866 г.), а также наиболее тяжких преступлений против должностных лиц». Суть данного документа сводилась к тому, что любые дела, связанные с убийством чиновников, неповиновению им, оскорблению их, должны были быть переданы из подсудности окружных судов в особое присутствие судебных палат. Главной целью данного представления являлось создание условий, чтобы не мог быть таким же результат, как на процессе Веры Засулич, т.е. подобного рода дела больше не могли рассматриваться присяжные заседатели, и они переходили к высшим представителям судебной системы.

6 апреля того же года К.И. Пален внёс в Государственный Совет ещё одно представление об изменении статей закона от 7 июня 1872 г., определяющих порядок производства дел по государственным преступлениям. Удивительным было то, что проект того закона был шесть лет назад предложен самим министром юстиции. К.И. Пален объяснял это тем, что, если подобные дела будут рассматриваться на высшем уровне, то к ним иначе будут относиться не только российские подданные, но и представители Западной Европы. Кроме того, он заявлял, что практика показала многие недочёты закона 1872 г. В частности, серьёзно замедляла такие процессы доставка подсудимых в Санкт-Петербург, что ещё и было к тому же достаточно дорого. Длительные переезды способствовали тому, что обвиняемые общались друг с другом, а поэтому могли договориться о единой линии поведения на процессе. В результате дела о государственных преступлениях были возвращены в подсудность Судебных палат¹⁸³.

Однако данные шаги не спасли министра юстиции от отставки 30 мая 1878 г. Министерство же продолжило свою работу.

¹⁸³ Шахрай С.М., Краковский К.П. Суд скорый, правый, милостивый и равный для всех: К 150-летию Судебной реформы в России. М.: Кучково поле, 2014. С.392.

19 июля 1878 г. при министерстве юстиции была образована комиссия под руководством товарища министра юстиции Э.В. Фриша. Её задачей было устранение затруднений в применении нормативно-правовых актов о производстве дел о государственных преступлениях, т.е. главным образом пересмотре положений закона от 19 мая 1871 г.

Был проведён мониторинг, показавший, что подобные дела оказывались в суде не раньше 4,5 месяцев и не позже 2-х лет. На разбирательство по делу уходило от 1 года до 2-х лет. Кроме того, оказалось, что дознание практически ничем не отличалось от следствия. В результате комиссия пришла к выводу, что предварительное следствие должно начинаться сразу после совершения преступления, независимо от жандармского дознания¹⁸⁴.

24 июня 1881 г. по указу Александра III при министерстве юстиции была учреждена ещё одна комиссия под председательством Э.В. Фриша.

В этой комиссии было заметным противостояние В.К. Плеве, который 15 апреля стал директором департамента полиции, и Н.В. Муравьёва, возглавившего обвинение в процессе по убийству Александра II в Особом присутствии Правительствующего Сената. Усилилось и противостояние министерства юстиции с корпусом жандармов.

Результатом работы данной комиссии стала разработка второй книги Устава уголовного судопроизводства о порядке расследования и рассмотрения дел о государственных преступлениях. Он был внесён в Государственный Совет министром юстиции Д.Н. Набоковым, получил одобрение, но далее Александр III предложил его пересмотреть вместе с А.Д. Толстым, недавно назначенным министром внутренних дел. Однако такой пересмотр так и не состоялся.

Нарастание охранительных тенденций отразилось и на отношении министерства юстиции к суду присяжных засе-

¹⁸⁴ Шахрай С.М., Краковский К.П. Суд скорый, правый, милостивый и равный для всех: К 150-летию Судебной реформы в России. М.: Кучково поле, 2014. С.394.

дателей. Так, ставший 6 ноября 1885 г. министром юстиции Н.А. Манассеин, который во многом был обязан своей карьерой К.П. Победоносцеву и разделял его консервативные взгляды, предлагал изъять у суда присяжных не только дела по государственным преступлениям, но и против порядка управления. Так, законом от 18 декабря 1885 г. присяжным запрещалось отныне рассматриваться дела о нарушении паспортного устава, поскольку по ним очень часто выносились оправдательные вердикты. Дальше данный процесс только прогрессировал.

Логичным в этом ряду охранительных мероприятий стало Высочайше утверждённое Мнение Государственного Совета от 20 мая 1885 г., внесённое на рассмотрение министром юстиции, согласно которому происходило ужесточение дисциплинарной ответственности судей, которая могла выражаться как в выговоре, так и в вычетах из жалования¹⁸⁵. Кроме того, было учреждено Высочайшее дисциплинарное присутствие Сената, решения которого обжалованию не подлежали.

При подготовке данного документа министерство юстиции использовало несколько технических приемов для ущемления прав судей. В частности, не только увеличивалось количество оснований для привлечения судьи к дисциплинарной ответственности, но самое главное, что их формулировки были настолько размытыми и неопределёнными, что могли на практике использоваться достаточно произвольно. В Мнении отсутствовало закрепление гарантий прав судьи, в отношении которого осуществлялось дисциплинарное преследование. В то же время министр юстиции теперь получил не только фактическое, но и формальное право осуществлять контроль за деятельностью судей, а также по собственному усмотрению инициировать привлечение их к дисциплинарной ответственности.

¹⁸⁵ Высочайше утверждённое Мнение Государственного Совета от 20 мая 1885 г. «О порядке издания Общего наказа судебным установлениям и о дисциплинарной ответственности чинов судебного ведомства» // Полное собрание законов Российской империи. Собрание III. СПб., 1887. Т.5. № 2959.

Характеризуя Мнение Государственного Совета от 20 мая 1885 г., канадский исследователь П. Соломон отмечает, что оно помимо сужения юрисдикции обычных судов, способствовало тому, чтобы царские чиновники «держали судей в строю». Министру юстиции было предоставлено право требовать от судей объяснения любых их действий, а также давать указания о решениях в завершенных или процедурных делах в будущем. Данный нормативно-правовой акт расширял основания для отстранения судей от процесса и допускал перевод судей из одной коллегии или суда в другие по решению министерства¹⁸⁶.

В думский период министерство юстиции обвинялось депутатами в отказе от принципа несменяемости судей, и ставшему 24 апреля 1906 г. министром юстиции И.Г. Щегловитову пришлось отбиваться от этих упрёков.

Как ни странно, но охранительная тенденция проявилась и в том, что министерство юстиции обобщало материалы, полученные Высочайше утверждённой комиссией по преобразованию волостных судов¹⁸⁷. Таким образом, упор делался на сохранение крестьянских обычаев, многие из которых получали статус правовых через судебные решения. Это способствовало явлению, о котором много писали российские юристы второй половины XIX века: действие Свода законов Российской империи распространялось не более чем на 13-17 % населения, тогда как основную часть составляло крестьянство, которое жило в соответствии с теми обычаями, которые сложились в их местности.

В отношении волостных судов охранительная позиция министерства юстиции так же проявлялась в том, что министерство практически сводило на нет стремление земств каким-либо образом решить проблемы с финансированием

¹⁸⁶ Solomon P.H., Jr. Judicial power in authoritarian states: The Russian experience // Rule by Law: The Politics of Courts in Authoritarian Regimes. Cambridge, 2008. 1 January. P. 264-265.

¹⁸⁷ Земцов Л.И. Правовые основы и организация деятельности волостных судов в пореформенной России (60-е-80-е гг. XIX в.). Автореферат дисс. ... канд. истор. наук. Липецк, 2004. С.12.

волостных судов. Так, в 1878 г. в двух министерствах – юстиции и внутренних дел – рассматривалось ходатайство саратовского губернатора. Он просил разрешить одному из уездных выплачивать вознаграждение волостным судьям, решения которых будут признаны наиболее основательными. Реакция министра юстиции К.И. Палена была резко отрицательной, и это начинание земств так и не было реализовано¹⁸⁸.

Постепенно влияние министерства юстиции на реформирование судебной сферы снижалось, а других министерств возрастало. Можно привести два примера.

Первый связан с подготовкой судебной реформы на Дону, в Земле Войска Донского, которая должна была осуществляться параллельно с преобразованием войскового управления. Как отмечает С.М. Шахрай, судьба судебных органов в данном регионе решалась не столько в министерстве юстиции, сколько в военном министерстве¹⁸⁹. Однако при этом все формы, свидетельствующие о равенстве министерств, соблюдались: велась обширная переписка, постоянно происходил обмен мнениями. Однако всё решила воля Императора, который считал, что нужно использовать надвигающееся 300-летие Войска Донского для решения актуальных на тот момент задач.

16 мая 1870 г. были утверждены «Временные правила о введении мировых судебных установлений в Земле Войска Донского», которые считались воплощением в жизнь плана министра юстиции К.И. Палена.

Мировые суды на Дону вводились в соответствии с Судебными уставами 1864 г., но, во-первых, отдельно от общих, во-вторых, с некоторыми особенностями в пользу дон-

¹⁸⁸ Щедрина Ю.В. Обеспечение независимости судей волостных судов в России в 60-е – 80-е гг. XIX В.: правовое регулирование и практика реализации // Электронный журнал «Вестник МГОУ» 2013. № 2 // www.evestnik-mgou.ru (Дата обращения: 21.09.2020 г.).

¹⁸⁹ Шахрай С.М. Судебная реформа на Дону: история и современность (конституционно-правовой аспект) // Вестник юридического факультета Южного федерального университета. 2015. № 3 (5). С. 8.

ских казаков. В частности, именно в данном регионе устанавливался самый низкий имущественный ценз для мировых судей во всей Российской империи. Достаточно было иметь в собственности 200 десятин земли, тогда как в других частях страны эта цифра колебалась от 400 до 1600 десятин земли. Таким образом, любой зажиточный казак имел возможность стать мировым судьёй.

Общие суды были созданы в области Войска Донского 20 марта 1873 г. на основании Судебных уставов 1864 г. без какой-либо специфики. Появились Новочеркасский и Усть-Медведицкий окружные суды, которые были отнесены к округу Харьковской судебной палаты, а также введен суд присяжных.

Ещё одним примером является то, что когда 7 апреля 1894 г. была создана Комиссия для пересмотра законоположений по судебной части, проработавшая до 1899 г., одной из её задач было разграничение ведомств министерства юстиции и министерства внутренних дел в данной области¹⁹⁰.

Роль министерства юстиции в ликвидации мировой юстиции была достаточно противоречивой. С одной стороны, как «надзорный» орган над мировыми судами министерство постоянно критиковало их деятельность. С другой стороны, в отчёте министерства юстиции за 1887 г. работа мировых судей признавалась вполне удовлетворительной¹⁹¹.

Однако были в деятельности министерства юстиции данного времени и положительные тенденции, предопределившие дальнейший ход Судебной реформы, пусть даже с имеющимися изъятиями и отступлениями. Так, министр юстиции всячески помогал и продвигал по службе молодого А.Ф. Кони, считая, что это будущий светила российской

¹⁹⁰ Терентьев Р.В. Правительственные законопроекты по реформированию местного судопроизводства в России в конце XIX – начале XX веков // Учёные записки Санкт-Петербургского филиала Российской таможенной академии. 2001. С.141.

¹⁹¹ Всеподданейший отчёт министерства юстиции за 1886-1887 г. СПб., 1889. С.74.

юриспруденции. В конце 1877 г.¹⁹² А.Ф. Кони был назначен вице-директором департамента министерства юстиции, получив опыт работы в органе исполнительной власти. Только потом он был назначен председателем Санкт-Петербургского окружного суда.

Интересно, что летом 1906 г., когда шло формирование Правительства П.А. Столыпина, А.Ф. Кони был предложен пост министра юстиции. Премьер-министр заявил, что согласен на любые условия, и в течение трёх дней настойчиво вёл переговоры. Однако, взвесив все «за» и «против», известный российский юрист отказался, указав в качестве причины состояние здоровья.

В 1880-1890-е гг. достаточно сложными были вопросами взаимодействия министерства юстиции с Правительствующим Сенатом. Уже упоминавшийся канадский исследователь П. Соломон так описывает эти отношения. Апелляции могли привести к конфликтам в первом департаменте Сената, который оставался административным органом, хотя министр юстиции Д.Н. Замятнин ещё в 1865 г. попытался сделать его официальным местом расширенного судебного пересмотра административных актов. Сенаторы действительно работали так, как будто они были судьями (несмотря на то, что не имели пожизненного срока пребывания в должности), и пытались держать правительственных чиновников в узде, разрешая обжалование решений губернаторов. В 1897 г. Н.В. Муравьев, который был министром юстиции с 1894 до 1905 г., безуспешно пытался добиться отмены этого процесса. Уже только в межреволюционный период 1907 - 1917 гг. политические партии центра и правой части спектра смогли добиться реформы административной юстиции¹⁹³.

¹⁹² Шахрай С.М., Краковский К.П. Юристы и Революция: Pro et Contra. М.: Кучково поле, 2017. С.175.

¹⁹³ Solomon P.H., Jr. Judicial power in authoritarian states: The Russian experience // Rule by Law: The Politics of Courts in Authoritarian Regimes. Cambridge, 2008. 1 January. P. 265.

Одним из важных вопросов, характеризующих деятельность министерства юстиции в данный период, является оценка проводимых им мероприятий либо как контрреформы, либо как корректировки курса в связи с высветившимися в период проведения реформы нестыковками, коллизиями, пробелами или проявившимся массовым недовольством.

Говоря о Судебной реформе 1864 г., трудно сделать однозначный вывод – являлась ли последующая деятельность корректировкой избранного плана в связи с меняющимися условиями или реформа переросла в контрреформу. Причём в последней случае нет однозначного ответа и на вопрос о том, когда данная контрреформа началась – ещё при Александре II, когда постепенно началось отступление от части положений Судебных уставов 1864 г., или при Александре III с издания знаменитого Положения Комитета министров «О мерах к охранению государственного порядка и общественного спокойствия», Высочайше утвержденного Императором 14 августа 1881 г.¹⁹⁴

Одним из важных факторов, определявших деятельность министерства юстиции в период нарастания охранительных государственно-правовых тенденций, является значительная продолжительность Судебной реформы, когда на определённом этапе большинство членов общества уже не знают, продолжается ли реформа или она уже закончилась. Приблизительно так же произошло с Судебной реформой. Нормативно-правовой документ, изданный в 1899 г. и провозгласивший окончание Судебной реформы 1864 г., даже не вошёл в Полное собрание законов Российской империи, что свидетельствовало о его небольшой значимости.

Однако в любом случае Судебная реформа 1864 г. является одной из наиболее успешных в истории Российского государства, поскольку, во-первых, произошло отделение судебной власти от администрации, во-вторых, в российском

¹⁹⁴ Высочайше утверждённое Положение о мерах к охранению государственного порядка и общественного спокойствия // Полное собрание законов Российской империи. Собрание III. СПб., 1885. Т. I. № 350.

судопроизводстве начали развиваться демократические принципы, которые представляют ценность до сих пор и реализуются в современной судебной системе – равенство всех перед законом, гласность, устность и т.д., в-третьих, многие институты, созданные благодаря Судебным уставам 1864 г., не были уничтожены, несмотря на изменившиеся политические условия и правительственные установки. Как показал пример А.Ф. Кони, министерство юстиции по-прежнему отслеживало наиболее перспективных молодых юристов и давало им дорогу в судебную систему.

Таким образом, период с 1866 до 1899 г. был наиболее сложным для министерства юстиции, т.к. именно оно было задействовано во всех процессах, связанных с организацией новой судебной системы, а затем должно было приспособиться к новым политическим условиям отступления от части положений Судебных уставов 1864 г. Многие из проводимой работы делалось под руководством министерства, которое должно было постоянно взаимодействовать с другими государственными органами как на вертикальном, так и на горизонтальном уровнях.

§ 4. Проекты реформирования церковных судов в рамках Судебной реформы 1864 г.: поиск компромисса

В 2000 г. на Архиерейском Соборе Русской Православной Церкви поднимался вопрос о возрождении церковных судов. В результате была создана Синодальная историко-правовая комиссия, которую возглавил доктор церковной истории, протоиерей В. Цыпин. Главной задачей Комиссии стала подготовка Положения о церковном суде и систематизация церковно-правовых актов. В июне 2008 г. Архиерейским Собором РПЦ было принято Положение о церковном суде Русской Православной Церкви (Московского Патриархата), а в 2017 г. в него были внесены изменения. Таким образом, полемика о реорганизации церковного суда, которая

развернулась в ходе проведения Судебной реформы 1864 г., не потеряла актуальности и в начале XXI в.

Церковный суд на Руси - это епископский суд, в его юрисдикции находились дела по церковным правонарушениям, а также дела, связанные с нарушениями мирян, касавшихся вопросов веры и нравственности, а также семейных отношений, в первую очередь, дела о разводе. Собор епископов, возглавляемый митрополитом, выступал в качестве апелляционной инстанции.

Таким образом, в юрисдикции церковных судов находились дела, связанные с церковными правонарушениями, а также дела проживающего на церковных и монастырских землях мирского населения, ведение которых епископ осуществлял через своих мирских представителей.

В церковном суде дела рассматривались в соответствии с нормами канонического права, правилами Вселенских и Поместных Соборов, Кормчей книгой.

Что касается юрисдикции церковного суда, то в период преобразований XVIII в. она значительно сужается, большая часть гражданских дел (за исключением дел о расторжении брака и признании браков недействительными) передается светскому суду.

Синодальный период ознаменовался преобразованиями в сфере епархиального управления. Так, для управления епархиями были созданы консистории. Первые консистории появились в Новгородской и Старорусской епархиях в 1725 г. Первоначально отсутствовало единство в названиях учреждений епархиального управления (духовные правления, канцелярии, приказы и т.д.), а также имелись существенные различия в порядке их деятельности и функциях. В июле 1744 г. в соответствии с Указом Святейшего Синода эти различия были устранены, и с этого момента вводится единообразное название для данных учреждений – «Духовная Консистория».

27 марта 1841 г. Священным Синодом утверждается «Устав духовных консисторий», согласно которому учре-

ждением епархиального управления становится Духовная консистория, подчиненная непосредственно епархиальному Архиерею. В соответствии со ст. 278 Устава каждая Духовная консистория имела определенный штат – постоянное присутствие. При необходимости по решению Святейшего Синода штат консистории мог быть расширен за счет создание временного присутствия (ст. 279)¹⁹⁵. Наряду с управлением епархией архиерею принадлежало право вершить суд.

Духовная Консистория состояла из присутствия и канцелярии. В Москве и Петербурге Консистории состоят из двух постоянных присутствий.

Канцелярия, возглавляемая секретарем, который определялся и увольнялся Святейшим Синодом по избранию и предложению Обер-прокурора Святейшего Синода, исполняла производство дел Консистории. Как правило, это был чиновник среднего ранга, от титулярного до статского советника. В штате Канцелярии наряду с секретарем числились чиновники и канцелярские служители, которые определялись и увольнялись с утверждения епархиального архиерея (ст. ст. 283, 284)¹⁹⁶.

В Присутствии составлялось предварительное решение после коллегиального обсуждения. Окончательное решение принималось епархиальным архиереем. В случае возникновения разногласий по материалам дела, оно направлялось в Святейший Синод, которому принадлежало право принимать окончательное решение по делу.

Отличительными чертами системы церковного судопроизводства в этот период были бюрократизм, произвол при определении степени вины и наложении наказаний. Несмотря на то, что архиерей имел помощников из числа духовных или мирских представителей (архиерейские бояре, дьяки, и иные светские чиновники), решение по делу принималось лично епископом.

¹⁹⁵ Устав духовных консисторий. СПб., 1883. С. 100-101.

¹⁹⁶ Устав духовных консисторий. СПб., 1883. С. 102.

Профессор кафедры церковного права Московского университета Н.К. Соколов утверждал, что произвол и собственное усмотрение администрации «почти совершенно убивает суд, обращая его в покорное орудие для прикрытия административного произвола и для сообщения его действиям, в случае нужды, внешней формальной законности»¹⁹⁷.

В Уставе Духовных Консistorий раздел III посвящен епархиальному суду. В ст. 148 определяется подсудность дел, среди которых выделяются: проступки и преступления против должности, благочиния и благоповедения; споры по движимой и недвижимой церковной собственности; жалобы духовных и светских лиц об оскорблении, причиненные лицам духовного звания; дела о незаконных браках; о прекращении и расторжении брака; о признании действительности брака и рождения от законного брака; а также проступки и преступления, за которые предусматривалась церковная епитимия (в законах уголовных полагается церковное покаяние или отсылка виновного к духовному суду). Также в указанной статье определяется подсудность лиц, среди которых выделяются лица духовного звания и лица светского звания¹⁹⁸.

Отметим, что часть дел была изъята из духовного суда. Так, преступление по должности священнослужителя, в котором заключается тяжкое уголовное преступление, передавалось светскому уголовному суду. К таким преступлениям относились – подлог в метрической выписи; покупка заведомо краденых вещей; за оскорбление должностных лиц при отправлении ими должности; за проступки против порядка управления.

Судебная реформа 1864 г. Александра II полностью изменила судоустройство, а также принципы и процедуры судопроизводства. В результате преобразований суд становился бессловным, гласным, открытым и устным, независи-

¹⁹⁷ Соколов Н.К. О началах и формах духовного суда в виду современных потребностей // Православное обозрение. 1870. Июнь. С. 825.

¹⁹⁸ Устав духовных консисторий. СПб., 1883. С. 57.

мым от администрации, с состязательным процессом, в котором стороны получили равные права. Также вводился принцип несменяемости судей, предусматривалось участие общественности в отправлении судопроизводства¹⁹⁹.

Однако Судебные уставы 1864 г. не предусматривали преобразований церковного суда. После преобразований 1864 г., в ходе которых не были пересмотрены полномочия духовных судов, складывается противоречивая ситуация: в отношении духовных лиц приговоры выносились светским судом, чего не допускалось в предыдущий период. Это вызывало шок в духовном сословии и обращение представителей духовенства в Синод с просьбами о защите интересов.

Реорганизация церковного суда в этот период активно обсуждалась в прессе²⁰⁰, поскольку нормы судопроизводства гражданского и духовного судов были одинаковыми, то преобразования в сфере светского суда неизбежно влекли преобразования и духовного суда.

Церковному суду были присущи следующие черты: недостаток гибкости в принятии решений; отсутствие специальных следственных органов, функции которых выполняли лица, назначенные архиепископом; закрытость процесса в церковных судах, что вызывало недоверие к суду; рассмотрение дел светских лиц, противоречащее духу церковного учреждения, все это, по мнению А.Р. Павлушкова, явилось предпосылками преобразования церковного суда в условиях принятия Судебных уставов и тех изменений, которые произошли в гражданских судах²⁰¹.

¹⁹⁹ См.: Немытина М.В. Российское самодержавие и судебная реформа 1864 г. // Государство и право. 2015. № 5. С. 93.

²⁰⁰ Белякова Е. В. Проблема церковного суда в России в пореформенное время и попытка ее решения на Поместном Соборе 1917-1918 годов. // Исторический вестник. Научный журнал. 2002. № 1 (16). С. 152.

²⁰¹ Павлушков А.Р. Попытки реформы церковного судопроизводства во 2-ой половине XIX века как новое видение правового статуса Русской православной Церкви // Вестник Северного (Арктического) федерального университета. Серия: гуманитарные и социальные науки. 2016. № 1. С. 49.

Первые шаги к разработке проекта преобразования церковного суда были предприняты обер-прокурором А.П. Ахматовым, по поручению которого юрисконсульт И.И. Полнер составил пояснительную записку с обоснованием необходимости преобразований судебной части духовного ведомства. Предложения, сформулированные И.И. Полнером, в целом не затрагивали преобразований духовно-судебной части, при этом был сделан акцент, по замечанию Т.В. Барсова, «на неотложность отмены теории формальных доказательств и введение правил о решении дел по внутреннему убеждению судей, основанному на тщательном соображении обстоятельств дела в совокупности»²⁰².

Потребность модернизации деятельности церковного управления, в том числе духовного суда, преодоление противоречий в церковном судопроизводстве, приведение в соответствие с правовыми нормами, появившимися в результате принятия Судебных уставов 1864 г. и преобразований гражданского суда, отвечала интересам общества.

Священный Синод, предпринимая попытки согласовать деятельность церковного суда в соответствии принципами, заложенными в Уставах, осознавал неизбежность реформы церковного суда. В 1865 г. для разработки проектов преобразования была создана Комиссия под руководством архиепископа Тверского и Кашинского Филофея, однако, ее деятельность была безрезультатной. Также в этом году Синодом было инициировано издание нового свода церковных законов.

В конце 60-х гг. обер-прокурор Синода, граф Д.А. Толстой вновь поднимает вопрос о реформировании церковного суда. В январе 1870 г. при Святейшем Синоде учреждается специальный Комитет, председателем которого становится архиепископ Литовский и Виленский Макарий (Булгаков). Стоит отметить, что состав Комитета был predetermined пренебрежительной позицией графа Д.А. Толстого в отно-

²⁰² См.: Барсов Т.В. Святейший Синод в его прошлом. СПб., 1896. С.13-15.

шении духовенства и епископов, в связи с этим не было ни одного представителя от черного духовенства, за исключением председателя. В состав Комитета вошли светские лица: Ф.Л. Маркус, М.С. Любимов, И.С. Бурлаков, А.А. Сабуров, Н.В. Баженов, Н.А. Неклюдов; представители от духовного ведомства: доктор богословия, протоиерей М.И. Богословский; профессора духовных академий: Т.В. Барсов и А.Ф. Лавров-Платонов; члены духовных консисторий: Санкт-Петербургский протоиерей Н.П. Содальский, Киевский протоиерей П.Г. Лебединцев, профессор Киевского университета, протоиерей Н.А. Фаворов. Помощниками архиепископа Макария были назначены московский протоиерей И.Н. Рождественский и профессор церковного законоведения Московской духовной академии А.Ф. Лавров-Платонов²⁰³.

Комитет, возглавляемый Макарием (Булгаковым), первоначально руководствовался проектом выдающегося канониста А.Ф. Лаврова-Платонова, профессора Московской духовной академии, выступающего за сохранение епископского суда. При этом планировалось, что это будет новый духовный суд в соответствии с началами судоустройства по Судебным уставам 1864 г. Судебная власть, отделенная от обвинительной, по-прежнему должна была сохраняться за архиереем, при котором планировалось создать выборный судебный орган - коллегия пресвитеров. Обвинительная функция и обязанности надзора передавались духовному совету. По мнению А.Ф. Лаврова-Платонова, гарантией независимости суда выступали выборность судей, гласность суда и сменяемость судей только по суду²⁰⁴.

Аналогичной позиции придерживался митрополит Московский Иннокентий (Вениаминов). Он так же, как и А.Ф. Лавров-Платонов, настаивал на сохранении полноты судебной власти за архиереем, в руках которого должна быть сосредоточена судебная и административная власть, во

²⁰³ См.: Барсов Т.В. Указ соч. С. 23.

²⁰⁴ См.: Предполагаемая реформа церковного суда. СПб.: Тип. Ф.С. Сущинского, 1873. С. 305-312.

вверенной ему епархии. Принципы гласности, состязательности процесса, участия защитников в духовных судах, должны были применяться только лишь в случаях отлучения от Церкви и извержения из духовного сана²⁰⁵.

В Комитет поступило несколько проектов преобразования церковного суда. В ходе работы многие предложения по реорганизации церковного суда были скорректированы. Результатом деятельности Комитета стал проект «О преобразовании духовно-судебной части», опубликованный в 1873 г., который существенно отличался от первоначального проекта.

В соответствии с проектом 1873 г. предусматривалась следующая система церковного суда:

- низшая инстанция – духовный судья (аналог мирового), помощником которого был кандидат. Обе эти должности выборные, и судья, и его помощник, избирались епархиальным советом. Духовный судья должен был принимать решения единолично.

- следующая инстанция – духовно-окружные суды, состоящие из председателя (из числа архиереев) и членов (из числа пресвитеров).

- высшая судебная инстанция – судное отделение Святейшего Синода.

За епархиальным архиереем закреплялось право утверждать избранных духовных судей и членов духовно-окружных судов, возбуждать дело, подтверждать или отклонять обвинение, сформулированное в результате следствия, утверждать или не утверждать приговор судов.

Нововведением было назначение при окружных судах прокурора и его помощников, которые должны были осуществлять контроль за судебным процессом с целью исключения злоупотреблений. Причем, на эту должность предлагались светские лица с юридическим образованием. Проку-

²⁰⁵ Цуркан Р.К., Агатова М.А. Малоизвестные материалы по вопросу о церковно-судебной реформе 1874 г. на страницах периодической печати Таврической Епархии // Крымский Архив. 2016. № 1 (20). С. 73-74.

рор имел право составить обвинительный акт или прекратить дело, затем заключительный акт поступал на утверждение архиерея. Таким образом, предусматривалось разделение обвинительной ветви – следствие; и судебной – разрешение дела и формулировка приговора. Также планировались изменения порядка судебного процесса. Дело могло рассматриваться только в двух судебных инстанциях²⁰⁶.

А.Ф. Лавров-Платонов опубликовал книгу «Предполагаемая реформа церковного суда», в которой он выступил с резкой критикой предложенного проекта преобразования, что способствовало отрицательной оценке данного проекта со стороны большинства епархиальных архиереев и духовных консисторий.

Критике подверглись предложения о значительном ограничении судебной власти епископов, поскольку в проекте предлагалась передача следствия по бракоразводным делам в светский суд, а также расширение полномочий обер-прокурора Священного Синода.

В результате проект «О преобразовании духовно-судебной части» не был реализован и Комитет к 1874 г. был распущен. Реформа гражданского суда в соответствии с Судебными уставами 1864 г. требовала радикальной перестройки судебной части духовного ведомства, соответствия церковного судопроизводства и судоустройства единым государственным требованиям. Несмотря на прогрессивность Судебных уставов 1864 г., проблема единства судебной системы так и не была решена²⁰⁷, правовая система в целом и судебная система в частности продолжали носить «переходный», несформированный характер²⁰⁸. Неосуществимость преобразований церковного суда привела к еще большему

²⁰⁶ Барсов Т.В. Святейший Синод в его прошлом. СПб., 1896. С. 27.

²⁰⁷ Дорская А.А. Судебная реформа 1864 г.: проблема единства судебной системы // Платон. 2015. № 2. С. 17.

²⁰⁸ Ботанцов И.В. Судебная реформа 1864 года как детерминант развития системы источников права Российской империи // Судебная правовая политика в России и зарубежных странах. Коллективная монография. СПб.: Астерион, 2019. С. 194.

кризису Русской православной церкви. Актуальной проблема церковного суда уже вновь становится в начале XX в. в связи с подготовкой к Поместному Собору 1905 г. и разработкой предварительного проекта реформирования духовного суда.

§ 5. Судебная реформа в России: основные проблемы и пути их решения

Как мы все знаем, прошло уже более полутора веков с тех пор, как было положено начало проведению судебной реформы в Российском государстве. Судебная реформа 1864 г. внесла следующие изменения и новшества: отделила суд от администрации, появился сословный суд, помимо этого стал действовать состязательный порядок судопроизводства, процесс стал открытым и гласным, учредили адвокатуру и прокурорский надзор.

Нужно отметить, что судебная реформа подразумевала осуществить серьезную реконструкцию органов судопроизводства, которые участвовали в ведении судебного процесса. Однако нельзя утверждать, что реформирование прошло успешно и результативно.

Помимо этого, все произведенные изменения и нововведения, которые ввела реформа судебной системы 1864 г., нельзя считать полностью завершенными и продуктивными. Об этом свидетельствует и то, что судебная реформа полноценно не утвердила демократические принципы судопроизводства, это связано с пережитками феодально-крепостнического общества²⁰⁹.

Такой шаг, как введение суда присяжных, при котором общественность могла осуществлять контроль за властью государственных судей, вызвал огромное сопротивление с

1. Кондрашев А.А. Судебная реформа в России: проблемы реализации и варианты решения // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 2. С. 209-218.

правлящей стороны. В связи с этим деятельность суда присяжных не осуществлялась в полной объеме, а местные суды стали полностью контролироваться местной властью. Помимо этого, гласность и открытость судебных заседаний не всегда была таковой.

Следует отметить, что почти по всем направлениям судебной реформы значительные проблемы сохранились, и процесс реформирования был остановлен.

Необходимо также отметить и тот факт, что, несмотря на повышение материального содержания судей, улучшения их социального и жилищного обеспечения, эффективность их работы не улучшается, а граждане страны все меньше доверяют их работе.

Судья Конституционного Суда Российской Федерации в отставке М.И. Клеандров отмечает: «За 20 последние лет судебная власть в России окрепла, расширилась, структурировалась и представляет сегодня мощный государственный институт»²¹⁰.

Судебная реформа с самого начала имела строго определенную цель - становление в России самостоятельной судебной власти, чья деятельность должна быть направлена на защиту прав человека, обеспечение социальной устойчивости и режима законности в государстве, осуществляемых посредством мер правового характера.

Для перехода от административно-правового регулирования к системе регулирования, основанной на праве, требовалось решить три крупных задачи²¹¹:

1. привести компетенцию судов в соответствие с требованиями правового государства. Необходимо было покончить с положением, когда целые области общественных отношений находились вне сферы судебных полномочий, ко-

2. Пашин С.А. Проблемы и перспективы судебной реформы в России // Вестник общественного мнения. Данные. Анализ. Дискуссии. 2011. № 1. С. 51-56.

3. Ильинская Н.Г. Современная судебная реформа: проблемы и перспективы // Административное право и процесс. 2007. № 4. С. 17-19.

гда граждане не имели права обратиться за судебной защитой в конфликтах с представителями исполнительной власти, когда трудовые споры многих категорий работников решались в порядке подчиненности, а не в судах, и т.д.

2. обеспечить независимость судьи от влияния других ветвей власти, от давления со стороны различных политических группировок и социальных групп для того, чтобы суд мог успешно выполнять свои новые функции.

3. обеспечить самостоятельность суда и от исполнительной, и от законодательной властей для того, чтобы независимость судьи стала реальностью.

По некоторым из направлений и задач Концепции за прошедшие 15 лет был достигнут значительный прогресс²¹². Однако, явно недостаточно изменилась ситуация по решению таких главных задач, как:

- утверждение судебной власти в государственном механизме как самостоятельной влиятельной силы, независимой в своей деятельности от властей законодательной и исполнительной;

- достижение уровня материально-технического обеспечения судов.

В качестве основных задач на 2002-2006 годы, наряду с подготовкой и обеспечением принятия нормативных правовых актов, направленных на реформу судебной системы, были выделены²¹³:

- усиление авторитета судебной власти, укрепление независимости и самостоятельности судов и судей, нормативно-правовое обеспечение судебной системы;

- кадровое обеспечение судебной системы;

- развитие материально-технического обеспечения судебной системы;

- информационное обеспечение судебной системы;

4. Лебедев В. От Концепции судебной реформы к новым идеям развития судебной системы // Российская юстиция. 2000. № 3. С. 16-21.

5. Колбая Г.Н. О научном обеспечении судебной реформы // Журнал российского права. 2005. № 6. С. 21-25.

- укрепление научного потенциала судебной власти, создание системы профессиональной подготовки и переподготовки судей и работников аппаратов судов.

Конечно, при любой реформе, нужно обращать внимание на промежуточные итоги, выделяя причины, по которым изменения положительно или отрицательно сказались на данную сферу реформирования. В судебной реформе такими отрицательными моментами были: во-первых, это политическая обстановка в данный период времени; во-вторых, реакция самой судебной системы на предстоящие изменения; в-третьих, это возможное влияние международного сообщества.

Более того, важным моментом остается и то, что именно происходит с изменениями и какую пользу они приносят, иначе это можно воспринять не как реформу, а как деформацию уже налаженного процесса. В этом случае, такие изменения не смогут помочь в решении назревших проблем, а наоборот, только ухудшать ситуацию.

Помимо реформирования самой системы, важным остается и тот факт, что необходимо как-то осуществлять и контроль за деятельностью этой системы. В результате чего, необходимо обратить внимание на создание каких-то контрольных органов и наделить их полномочиями по контролю за деятельностью судов и судей в частности. Это поможет навести порядок и улучшить отношение и доверие граждан к судебной системе.

Еще одним не маловажным моментом, является и то, что система достаточно закрыта, что не позволяет осуществлять контроль изнутри. А новые органы контроля, имели бы возможность требовать отчеты о деятельности судей. Такие изменения были бы удачными в случае поддержки со стороны как общества, так и законодателей, ну и несомненно органами власти.

Делая вывод, можно отметить, что судебная система в России очень разветвленная, что, безусловно, выгодно для

руководства страны. Но в реальности она не способна внушать доверия гражданам и уважения общества.

В связи с этим, только радикальное реформирование судебной системы и продолжение судебной реформы, основные принципы которой не реализованы с момента принятия Концепции судебной реформы, может изменить положение судебной власти в стране, сделать ее действительно независимой от исполнительной власти, а правосудие свободным от политики и влияния экономических факторов и тем самым вернуть доверие граждан.

§ 6. Проблема реформирования процессуального законодательства Эстонской ССР в контексте влияния общесоюзной кодификации

Создание единой системы союзно-республиканского законодательства - практическая потребность и объективная закономерность развития Советского государства. Как известно, Ф. Энгельс считал одним из основных признаков союзного государства наличие своего особого законодательства, в том числе гражданского и уголовного, у каждого входящего в союз государства. Точку зрения Энгельса разделял и В. И. Ленин. Данная проблема возникла в связи с принятием Договора об образовании СССР и заняла одно из центральных мест в теории и практике государственно-правового строительства. Особенности истории Советского государства оказали влияние на законодательство в целом в том отношении, что в нем отчетливо проявилась тенденция к централизации²¹⁴.

Официальное закрепление расширения прерогатив союзных органов было осуществлено 20.07.1936 г. Постановлением ЦИК и СНК СССР, установившим, что уголовное и гражданское законодательство, а также законы о судо-

²¹⁴ См.: Хутыз М.Х. Проблемы единства и дифференциации ГПК союзных республик // Правоведение. 1989. № 3. С.34-35.

устройстве и судопроизводстве должны быть едиными для всего Союза ССР²¹⁵. Данная норма была воспроизведена в Конституции СССР 1936 г.

Принимая во внимание общую тенденцию советского законодательства к усилению союзного начала в нормотворчестве, вопрос об оптимальном пределе сферы республиканского законодательства долгое время оставался актуальным. Как верно отмечает С.В. Поленина и Н.В. Сильченко, «очевидно, что нижняя граница сферы республиканского законодательства может быть очерчена кругом вопросов, отражающих национальные и местные в широком смысле слова особенности, т. е. охватывающих экономические, демографические, географические, административно-территориальные и иные характеристики республик»²¹⁶.

В образованной Эстонской ССР Указом Президиума Верховного Совета СССР от 06 ноября 1940 г «впредь до издания общесоюзных кодексов», было разрешено применение следующих кодексов РСФСР: уголовного, уголовно-процессуального, гражданского, гражданско-процессуального, кодекса законов о труде и кодекса законов о браке, семье и опеке²¹⁷. Указ Президиума Верховного Совета СССР от 6 ноября 1940 г. был продублирован Указом Президиума Временного Верховного Совета Эстонской ССР от 16 декабря 1940 г.²¹⁸.

Применение кодексов одной республики в других было возможным в связи с тем, что все кодексы строились на принципиально единой основе. Хотя такой порядок суще-

²¹⁵ Постановление ЦИК СССР № 68, СНК СССР № 1299 от 20.07.1936 г. «Об образовании Народного Комиссариата Юстиции Союза ССР» // Собрание законодательства СССР. 1936. № 40. С.338.

²¹⁶ Поленина С.В., Сильченко Н.В. Научные основы типологии нормативно-правовых актов в СССР. М., 1987. С.76.

²¹⁷ Сборник законов СССР и указов Президиума Верховного Совета СССР. 1938 г. - июль 1956 г / под ред. Ю.И. Мандельштам. М.: Государственное издательство юридической литературы, 1956. С. 28.

²¹⁸ Указ Президиума Временного Верховного Совета Эстонской ССР // Ведомости Эстонской ССР № 65. Ст. 686.

ствовал в качестве меры временного характера, он, несомненно, не учитывал национальные, культурные, бытовые и прочие особенности Эстонской ССР.

За послевоенные годы в СССР не проводилось никакой систематизации и кодификации законодательства. К середине 50-х годов только союзных актов (законодательных и правительственных) накопилось около 400 000. На территории республик и всего Союза ССР получило распространение так называемое «указное» право. Правотворческая деятельность осуществлялась по преимуществу в форме указов Президиума Верховного Совета и нормативных правовых актов Совета министров. В Эстонской ССР соответственно издавалось огромное количество республиканских законодательных и правительственных актов, регулирующих самые разные сферы. Например: Постановления Совета Министров Эстонской ССР о типовых уставах организаций, типовых договорах, Постановление Совета Министров Эстонской ССР от 05.06.1962 «О товарных знаках», Постановление Центрального Комитета Коммунистической Партии и Совета Министров Эстонской ССР от 10.08.1962 «Об индивидуальном и кооперативном жилищном строительстве», Положение о порядке наложения штрафов и т. д.²¹⁹.

Для преодоления неразберихи и трудностей правоприменения в Советском Союзе и союзных республиках начинается работа по упорядочению законодательных актов.

По словам А.Л. Маковского, «основными этапами работы по приведению общесоюзного законодательства в упорядоченное состояние были: а) "расчистка" законодательства, заключающаяся в выявлении и формальной отмене актов, фактически утративших силу, а также в отмене или изменении отдельных норм, утративших силу; б) устранение мно-

²¹⁹ Постановление Совета Министров Эстонской ССР от 22.06.1960 г. № 234, от 05.06.1962 г. № 280, от 10.08.1962 г. №380, от 18.10.1962 г. № 489 // Хронологическое собрание законодательных актов Эстонской ССР.

жественности актов путем инкорпорации норм одних актов в другие и путем консолидации актов; в) составление хронологического собрания всего действующего законодательства; г) на его основе составление по предметному принципу Систематического собрания законодательства СССР в 50 томах, которое было издано в 60 - 70 годах; д) составление и издание Свода законов СССР в 11 томах (1975 - 1986) с последующим постоянным обновлением его текста»²²⁰.

Аналогичная работа проводилась и в союзных республиках. Так, в Эстонской ССР в 1960 году было упразднено Министерство юстиции²²¹ и создана юридическая комиссия при Совете Министров.²²² На Верховный суд Эстонской ССР было возложено руководство народными судами и осуществление контроля за всей их деятельностью, а также руководство государственными нотариальными конторами.

Задачами юридической комиссии являлись:

а) кодификация и систематизация действующего законодательства;

б) разработка проектов законодательных актов и нормативных постановлений правительства;

в) предварительное рассмотрение вносимых в Совет Министров республики проектов законодательных и других нормативных актов и представление по ним заключений;

г) организация и координация всей работы в республике по изданию юридической литературы;

д) издание полного хронологического и систематического собрания законов, указов, постановлений;

²²⁰ Маковский А.Л. О кодификации гражданского права (1922-2006). Изд-во. М.: Статут, 2010. С.8.

²²¹ Указ Президиума Верховного Совета Эстонской ССР от 25 мая 1960 года «Об упразднении Министерства юстиции Эстонской ССР» // Ведомости ВС ЭССР 1960 г. № 9. Ст.30 // Хронологическое собрание законодательных актов Эстонской ССР.

²²² Указ Президиума Верховного Совета Эстонской ССР от 25 мая 1960 года «О создании юридической комиссии при Совете Министров Эстонской ССР» // Ведомости ВС ЭССР 1960 г. № 9. Ст.31 // Хронологическое собрание законодательных актов Эстонской ССР.

е) консультация и дача разъяснений министерствам, ведомствам и местным органам власти по действующему законодательству²²³.

В соответствии с Законом СССР от 11 февраля 1957 г. «Об отнесении к ведению союзных республик законодательства об устройстве судов союзных республик, принятия гражданского, уголовного и процессуальных кодексов»²²⁴ было принято решение «отнести к ведению союзных республик» принятие соответствующих кодифицированных актов. Установление основ соответствующей отрасли законодательства оставалось в ведении Союза ССР.

При этом, по всей видимости, о реальной передаче республикам полномочий по самостоятельному определению путей развития ведущих отраслей законодательства, перечисленных в Законе СССР от 11 февраля 1957 г., «центральная политическая власть и не помышляла, поскольку это подрывало бы единство правового, политического и экономического пространства СССР и могло бы быть воспринято республиканскими элитами как ослабление Москвы. Поэтому нужен был правовой инструмент, который смог бы, не преуменьшая формальную самостоятельность советских республик в области кодификации, значительно ограничить полет фантазии республиканских законодателей»²²⁵.

Важным этапом работы по систематизации законодательства было создание отраслевых Основ законодательства Союза ССР и союзных республик. Основы законодательства Союза ССР и союзных республик выступали как «общесоюзный закон, содержащий основополагающие положения

²²³ Постановление Совета Министров Эстонской ССР от 04 июня 1960 года № 211. СПР ЭССР 1960. № 14. Ст.48 // Хронологическое собрание законодательных актов Эстонской ССР.

²²⁴ Закон СССР от 11 февраля 1957 г. «Об отнесении к ведению союзных республик законодательства об устройстве судов союзных республик, принятия гражданского, уголовного и процессуальных кодексов» Ведомости Верховного Совета СССР. 1957. N 4. Ст. 63.

²²⁵ Ромашкин П.С. О научных основах кодификации законодательства союзных республик // Советское государство и право. 1959. № 4. С. 3-10.

конкретной отрасли (подотрасли) законодательства в сфере совместного союзно-республиканского ведения, на базе и в соответствии с которым издаются все иные отраслевые общесоюзные и республиканские законодательные и подзаконные акты»²²⁶. В частности, согласно ст. 1 Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик, «порядок производства по уголовным делам определяется настоящими Основами и издаваемыми в соответствии с ними другими законами Союза ССР и уголовно-процессуальными кодексами союзных республик»²²⁷. Аналогично, в соответствии со ст. 1 Основ гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик «порядок производства по гражданским делам определяется настоящими Основами и издаваемыми в соответствии с ними другими законами Союза ССР и гражданскими процессуальными кодексами союзных республик»²²⁸. Определяя компетенцию союзных республик в области гражданского законодательства, Основы установили, что в Гражданском Кодексе Эстонской ССР регулируются «отношения, как предусмотренные Основами, так и не предусмотренные ими» (ч. 1 ст. 3).

Поскольку Основы законодательства содержали «принципиальные положения, являющиеся директивами по составлению республиканских кодексов»²²⁹, их можно рассматривать как особую форму кодификации права в условиях федеративного централизованного государства, каким являлся Союз ССР. Они были адресованы и законодателям советских республик, и всем правоприменителям. Как верно

²²⁶ Поленина С.В., Сильченко Н.В. Научные основы типологии нормативно-правовых актов в СССР. М., 1987. С.149.

²²⁷ Об утверждении Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик (вместе с Основами законодательства): Закон СССР от 25.12.1958 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. 1959. № 1. Ст. 15

²²⁸ Об утверждении Основ гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик» (вместе с Основами законодательства): Закон СССР от 08.12.1961 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. 1961. № 50. Ст. 526.

²²⁹ Братусь С.Н. О соотношении Основ гражданского законодательства Союза ССР и гражданских кодексов союзных республик // Советская юстиция. 1957. № 3. С. 11.

отмечает С.В. Бошно, «основы закладывали фундамент большинства отраслей права»²³⁰. Именно в Основах законодательства СССР и союзных республик впервые в российской правотворческой практике был использован прием указания на приоритетное значение одного закона над всеми иными законами. По крайней мере, до принятия основ законодательства вопрос о формальном приоритете кодифицированных актов не был столь актуален, хотя советского законодателя сложно было обвинить в пренебрежительном отношении к кодификации. Отдельные ученые предлагали поместить Основы законодательства в иерархической структуре советского законодательства непосредственно после Конституции СССР²³¹. Основы рассматривались и рассматриваются в доктрине в качестве «активных центров» отраслевых подсистем системы законодательства и назывались в ряде работ «конституциями соответствующей отрасли советского законодательства»²³². Дальнейшее применение в правотворчестве указанной разновидности кодифицированных актов свидетельствовало, по мнению В.А. Толстик, о наличии сформировавшейся традиции «придания более высокой юридической силы отраслевым Основам законода-

²³⁰ Бошно С.В. Нормативные правовые акты. // URL: <http://www.centrlaw.ru/publikacii/boshno1/index.html> (Дата обращения: 20.02.2017 г.).

²³¹ См.: Научные основы советского правотворчества. /отв. ред. Р. О. Халфина. С. 174. Похожим образом рассуждал И.С. Самощенко (Самощенко И.С. Некоторые вопросы кодификации законодательства Союза ССР и союзных республик // Правоведение. 1965. № 4. С. 36.

²³² Самощенко И.С. Некоторые вопросы кодификации законодательства Союза ССР и союзных республик. С. 36. «Если применительно к законодательству в целом функцию активного центра, осуществляющего управление системой, выполняет Конституция СССР, а применительно к законодательству союзных и автономных республик — соответствующие республиканские конституции, то в отношении отраслевых подсистем таким активным центром выступают законы типа Основ» (Научные основы советского правотворчества / отв. ред. Р. О. Халфина. С. 171-172). Практически дословно указанная мысль воспроизводится С.В. Полениной и Н.В. Сильченко (Поленина С.В., Сильченко Н.В. Научные основы типологии нормативно-правовых актов в СССР. М.,1987. С. 124).

тельства Союза ССР и союзных республик в советский период развития нашего государства»²³³.

Гражданский Кодекс Эстонской ССР и Гражданский Процессуальный Кодекс Эстонской ССР были введены в действие 1 января 1965 года²³⁴.

В Гражданском Кодексе Эстонской ССР есть ряд отношений, о которых в Основах законодательства Союза ССР и союзных республик ничего не сказано. Это право общей совместной собственности единоличного крестьянского двора и право собственности кустарей; договоры мены, дарения, займа, безвозмездного пользования имуществом, поручения, комиссии, хранения; обязательства, возникающие из совместной деятельности; объявления конкурса; неосновательного приобретения или сбережения имущества; завещательного отказа. Также к компетенции республики относились:

- типовые договоры по отдельным видам бытового проката (ст.298);
- порядок обмена жилыми помещениями (ст.330);
- правила подряда на капитальное строительство в колхозах (ст.377);
- расчетные и кредитные отношения только между колхозами (ст.389);
- правила продажи товаров в кредит (ст.257);
- сроки предъявления претензий в связи с недостатком проданной вещи, порядок осуществления прав покупателя в случае продажи ему вещи ненадлежащего качества (ст.251,252);
- перечень имущества колхозного двора, на которое не может быть обращено взыскание по претензии кредиторов (ст.131);

²³³ Толстик В.А. Иерархия источников российского права: монография. Н. Новгород, 2002. С. 98.

²³⁴ Закон Эстонской ССР от 12 июня 1964 года «Об утверждении Гражданского Кодекса Эстонской ССР», Закон Эстонской ССР от 12 июня 1964 года «Об утверждении Гражданско-процессуального кодекса ЭССР» // Ведомости Верховного Совета Эстонской ССР 1964 г. № 25.Ст.115 и 116.

- предельные размеры хозяйственных построек (ст.110);
- ограничение дееспособности и признание гражданина недееспособным;

- размер штрафа за неисполнение решений суда²³⁵.

Кроме того, Гражданский Кодекс Эстонской ССР весьма подробно развивает и дополняет в рамках компетенции республики регламентацию ряда отношений, предусмотренных Основами. В первую очередь это относится к праву личной собственности, например - о предельных размерах хозяйственных построек, договорам купли-продажи, например – защита прав потребителя, имущественного и жилищного найма, подряда, обязательствам, возникающим вследствие спасения социалистической собственности и вследствие причинения вреда, авторским и наследственным правоотношениям. Также были развиты и дополнены правилами и некоторые общие положения, содержащиеся в Основах, например - прекращение юридических лиц, условные сделки, доверенность, исчисление сроков, договор в пользу третьего лица, долевые и солидарные обязательства, уступка требования и перевод долга, просрочка должника и кредитора, прекращение обязательств.

Практически одновременно с Основами гражданского законодательства Союза ССР и Гражданским и Гражданским процессуальным Кодексами республик принимаются Основы уголовного законодательства и судопроизводства и соответствующие кодексы республик. Так, Основы уголовного законодательства и судопроизводства Союза ССР и союзных республик утверждены в декабре 1958 г., а с 1 апреля 1961 г. вводятся в действие Уголовный Кодекс Эстонской ССР и Уголовно-процессуальный Кодекс Эстонской ССР²³⁶. Для

²³⁵ Гражданский Кодекс Эстонской ССР. // Хронологическое собрание законодательных актов Эстонской ССР. 1964. Том.2. Таллин, 1966.

²³⁶ Закон Эстонской ССР от 06 января 1961 года «Об утверждении Уголовного кодекса Эстонской ССР», Закон Эстонской ССР от 06 января 1961 года (Ведомости Эстонской ССР. 1961. № 1. Ст.4) «Об утверждении Уголовно-процессуального кодекса Эстонской ССР» Ведомости Эстонской ССР 1961

разработки УК Эстонской ССР Президиум Верховного Совета Эстонской ССР образовал соответствующую комиссию, председателем которой был назначен прокурор Эстонской ССР К. Паас.

Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик впервые закрепили участие общественности в уголовном судопроизводстве, четко сформулировали права обвиняемого и обязанности должностных лиц по их реализации, определили основания для признания лица подозреваемым и его права, расширили процессуальные границы для деятельности защитника (адвоката).

Наиболее важные изменения, внесенные в общую часть уголовного права: – четкая конструкция нормы об основаниях уголовной ответственности: «Уголовной ответственности и наказанию подлежат только лица, виновные в совершении преступления, т. е. умышленно или по неосторожности совершившие предусмотренное уголовным законом общественно опасное деяние» (ст. 3)²³⁷. В соответствии с данной нормой принципиальная новелла вошла в понятие преступления: преступление считается таковым, если противоправные деяния являются общественно опасными и предусмотрены нормами уголовного законодательства. Была устранена норма об аналогии: «нет преступления, нет наказания без указания о том в законе»; – новая формулировка норм о соучастии, формах вины, невменяемости, необходимой обороне, крайней необходимости. Заранее не обещанное укрывательство и недонесение были вынесены за рамки соучастия. В Основы был введен и подробно регламентирован институт погашения и снятия судимости; – исключение из системы наказаний лишения прав в виде изгнания из пределов СССР, объявление врагом народа, поражение в правах; со-

№1, Ст.3, Ст.4 // Хронологическое собрание законодательных актов Эстонской ССР.

²³⁷ Основы уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик. Сборник законов СССР и Указов Президиума Верховного Совета СССР 1938-1975. М., 1975. Т.3.

кращение применения конфискации имущества: «Конфискация имущества может быть назначена только за государственные и тяжкие корыстные преступления в случаях, указанных в законе» (ст. 30)²³⁸; – сокращение сроков давности.

Кроме того, в советском уголовном законодательстве обозначилась тенденция к смягчению уголовной ответственности за малозначительные деяния. Не стали признаваться преступными некоторые деяния, которые ранее считались преступлениями (нарушения правил торговли, прогул, порубка леса в некрупных размерах и другие деяния, которые не причиняли значительного вреда).

Основы уголовного законодательства определили разграничение общесоюзной и республиканской компетенции в области уголовного законодательства («уголовное законодательство Союза ССР и союзных республик состоит из настоящих Основ, определяющих принципы и устанавливающих общие положения уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик, общесоюзных законов, предусматривающих ответственность за отдельные преступления, и уголовных кодексов союзных республик»²³⁹). Верховный Совет СССР на второй сессии 25 декабря 1958 г. принял законы об уголовной ответственности за государственные и воинские преступления.²⁴⁰ Этими и другими актами устанавливались конкретные взаимоотношения в области уголовного законодательства между Союзом ССР и каждой союзной республикой в отдельности с учетом специфических условий развития законодательной деятельности в данной союзной республике. Они выражались в следующем: 1) с течением времени могут изменяться формы решения Союзом ССР отдельных вопросов, связанных с введением кодексов в действие; 2) для некоторых союзных республик в той или иной

²³⁸ Там же.

²³⁹ Основы уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик. Сборник законов СССР и Указов Президиума Верховного Совета СССР 1938-1975. М., 1975. Т.3.

²⁴⁰ Ведомости Верховного Совета СССР. 1958. № 1. Ст. 8, 10 // Сборник законов СССР и Указов Президиума Верховного Совета СССР.

мере допускались изъятия из общего правила, установленные нормами общесоюзного законодательства, необходимость в которых возникла при введении уголовного кодекса данной республики в действие. Так, еще Законом об утверждении Основ уголовного законодательства в целях охраны государственных и общественных интересов было сделано исключение из правила об обратной силе уголовного закона, смягчающего наказание. Этим Законом установлено, что вытекающее из ст. 23 Основ уголовного законодательства сокращение сроков лишения свободы лицам, осужденным ранее к более длительным срокам, чем допускает ст. 23, не распространяется на лиц, осужденных до издания Основ за особо опасные государственные преступления, за бандитизм, умышленное убийство при отягчающих обстоятельствах, хищение государственного или общественного имущества в крупных размерах и разбой. По представлению Президиума Верховного Совета Эстонской ССР Президиум Верховного Совета СССР разрешил судам при введении в действие Уголовного кодекса республики не применять смягчение мер наказания также к лицам, осужденным к лишению свободы, которые в период отбывания наказания не встали на путь исправления – злостно нарушают режим или систематически уклоняются от работы либо ведут паразитический образ жизни; 3) ко времени принятия новых уголовных кодексов союзных республик на территории каждой республики продолжали действовать некоторые общесоюзные уголовные законы, причем не для всех республик перечень таких законов оказался одинаковым²⁴¹.

В ст.1 Закона «Об утверждении Уголовного кодекса Эстонской ССР», указывалось: «освободить от всех видов наказания (основных и дополнительных) лиц, осужденных до 01 апреля 1961 года по уголовным законам, действовав-

²⁴¹ См.: Жабский В.А. Об истоках и становлении унификации уголовного законодательства Союза ССР и Союзных республик (1922–1958 гг.) в условиях образования СССР «ЧЕЛОВЕК: преступление и наказание. 2010. № 1 (68). С.52-55.

шим на территории Эстонской ССР, за деяния, которые согласно УК Эстонской ССР от 06.01.1961 г. не признаются преступлениями, привести в соответствие с УК Эстонской ССР меры наказания лицам, осужденным по уголовным законам, действовавшим на территории Эстонской ССР до 01.04.1961 г. и не отбывшим наказание, в тех случаях, когда назначенное этим лицам наказание является более строгим, чем предусмотренное соответствующей статьей УК Эстонской ССР»²⁴².

Республиканские уголовные кодексы не воспроизводили Основные начала механически.

Особенности в Уголовных кодексах республик были обусловлены особенностями политической обстановки, особенностями быта. Отдельные союзные республики, исходя из имеющихся конкретных условий, в некоторых случаях сочли степень общественной опасности того или иного деяния недостаточной для того, чтобы предусмотреть за него уголовную ответственность, или установили за это деяние более строгое наказание, чем это предусмотрено в законодательстве других союзных республик²⁴³.

Самостоятельность, предоставленная республикам в формулировании статей уголовного кодекса, приводила как к возникновению пробелов в законодательстве, так и к удачным решениям с точки зрения юридической техники. Так, в Уголовном Кодексе Эстонской ССР при формулировании «понятия преступления» при описании признака противоправного деяния употреблен не термин «уголовный закон» (как в общесоюзном законодательстве), а «настоящий кодекс», что создавало противоречие (например, между датой принятия общесоюзного закона и датой включения новой нормы в УК республики бывает разрыв во времени). По

²⁴² Закон «Об утверждении Уголовного кодекса Эстонской ССР» // Хронологическое собрание законодательных актов Эстонской ССР. 1961. Таллин, 1965. Т.2.

²⁴³ См.: Иванов В.Н. Уголовное законодательство Союза ССР и союзных республик: единство и особенности. М., 1973.

сравнению с другими республиканскими уголовными кодексами, УК Эстонской ССР не предусматривал:

- наказание в виде увольнения с должности;
- перечня мер воспитательного характера, применяемых к несовершеннолетним;

- наступление ответственности за: злостное уклонение от содержания находящихся на их иждивении нетрудоспособных совершеннолетних детей; разглашение тайны усыновления; неоказание помощи больному (за исключением случая, если в результате наступили тяжкие последствия); неоказание капитаном судна помощи терпящим бедствие; нарушение законодательства о труде (только о нарушении правил охраны труда); отказ в приеме на работу беременной женщины; нарушение неприкосновенности жилища (только за незаконный обыск и незаконное выселение);

- следующие нормы: понуждение женщины к вступлению в половую связь; преступление против собственности объединений, не являющихся социалистическими организациями;

- при характеристике умышленного тяжкого телесного повреждения такие признаки как потеря зрения и слуха, прерывание беременности²⁴⁴.

Удачными с точки зрения юридической техники решениями эстонских законодателей, следует отметить следующие:

- в 1970 г. в УК Эстонской ССР введена норма (ст. 13¹)²⁴⁵, устанавливающая самостоятельное основание освобождения от уголовной ответственности – задержание преступника;

- конфискация имущества - кроме нормы, предусматривающей конфискацию имущества как вид уголовного наказания, в Общей части УК Эстонской ССР имеется норма (ст.

²⁴⁴ Там же.

²⁴⁵ Уголовный Кодекс Эстонской ССР от 06.01.1961 г.// Хронологическое собрание законодательных актов Эстонской ССР.

33)²⁴⁶ о так называемой специальной конфискации. В соответствии с ней, все приобретаемые с особого разрешения предметы, обнаруженные при производстве уголовного дела, изымаются, если в данном случае такое разрешение отсутствует, а также изымается имущество, приобретенное преступным путем (такая норма, помещенная в Общей части кодекса, дала возможность избежать неоднократных указаний на необходимость такой конфискации в статьях Особенной части. Особый интерес представляет та часть нормы УК Эстонской ССР, в которой говорится об обязательном изъятии имущества, добытого преступным путем. Наличие такой нормы создает предпосылки для возможности отказа от конфискации имущества как уголовного наказания)²⁴⁷.

- в УК Эстонской ССР имеются не предусмотренные союзным законом и ни одним другим УК нормы: замена наказания, устанавливающая в общей форме обязательность замены предусмотренного законом наказания (в случаях невозможности его назначения или приведения в исполнение) на более мягкое; освобождение от отбывания наказания по болезни.

- обстоятельства, отягчающие ответственность, (не имеются в других кодексах): совершение преступления в отношении душевно больного или слабоумного; использование для совершения преступления лиц, которые не подлежат уголовной ответственности; подстрекательство к совершению преступлению лиц, у которых способность отдавать себе отчет в своих действиях или руководить ими ограничен.

- норма о сложении и сравнительной тяжести наказаний относится к случаям как назначения наказаний по нескольким приговорам, так и назначение наказания при совершении нескольких преступлений;

²⁴⁶ Там же.

²⁴⁷ См.: Иванов В.Н. Должна ли сохраниться конфискация имущества как уголовное наказание? // Советское государство и право. 1958. № 9. С.100-101.

- субъектом преступления «нарушение тайны переписки» является только должностное лицо;

- особое определение должностного лица (ст. 160) - «лицо, занимающее должностное положение в государственной или общественной организации, если на него возложены управленческие, надзорные, распорядительные, оперативные или организационные обязанности, либо полномочия представителя власти, а равно, если оно ведает движением материальных ценностей»²⁴⁸.

- кроме ответственности за присвоение авторства на изобретение и рационализаторское предложение, существует ответственность за присвоение авторства на открытие.

Многими союзными республиками воспринимались некоторые, оказавшиеся более эффективными, решения. Постепенное сближение норм различных союзных республик являлось характерной чертой совершенствования советского уголовного законодательства.

Важную роль в систематизации законодательства в сфере административного права сыграл принятый в 1961 году Указ Президиума Верховного Совета СССР «О дальнейшем ограничении применения штрафов, налагаемых в административном порядке» и соответствующий Указ Президиума Верховного Совета Эстонской ССР от 07.02.1962 года²⁴⁹.

Значение принятого Указа выразилось не только в систематизации административно-правовых норм, определяющих полномочия органов государства на установление и применение штрафа как вида административного наказания, но в решении общих вопросов, таких как:

- компетенция Союза ССР и союзных республик по определению составов административных правонарушений;

²⁴⁸ Уголовный Кодекс Эстонской ССР.// Хронологическое собрание законодательных актов Эстонской ССР.

²⁴⁹ Указ Президиума Верховного Совета Эстонской ССР «О дальнейшем ограничении применения штрафов, налагаемых в административном порядке» от 07.02.1962 г. // Ведомости Верховного Совета Эстонской ССР 1962. № 6, ст.13.

- система органов, применяющих отдельные меры административного воздействия;

- процессуальные вопросы, связанные с рассмотрением дел об административных правонарушениях.

Сфера применения административного принуждения была ограничена данным Указом.

Так, в п.1 говорилось, что «штрафы в качестве меры административного взыскания устанавливаются высшими органами государственной власти и государственного управления Союза ССР, высшими органами государственной власти и государственного управления Эстонской ССР в пределах их компетенции и могут налагаться только в случаях, прямо предусмотренных актами высших органов государственной власти и государственного управления», а в п.2 указывалось: «штрафы могут устанавливаться за нарушение правил, утверждение которых относится к исключительному ведению Союза ССР:

- за нарушение правил, обеспечивающих безопасность движения железнодорожного, морского и воздушного транспорта;

- за нарушение правил воинского учета;

- за нарушение пограничного режима, таможенных правил и за контрабанду.

К совместному ведению республики и Союза ССР:

- за нарушение правил техники безопасности и охраны труда в промышленности, строительстве, на транспорте и сельском хозяйстве;

- за нарушение регистрации некооперированных кустарей и ремесленников и за занятие запрещенным промыслом;

- за нарушение санитарно-противоэпидемических и санитарно-гигиенических правил;

- за нарушение общественного порядка и правил паспортной системы;

- охраны атмосферного воздуха, почвы, недр и лесов, водных ресурсов и рыбных запасов;

- за нарушение пожарной безопасности;

- за нарушение правил, обеспечивающих безопасность движения автомобильного и речного транспорта;

- за нарушение правил связи.

Исключительно к ведению республики:

- за нарушение порядка эксплуатации, охраны содержания и порчу осушительных систем и гидротехнических сооружений;

- за нарушение охраны объектов природы и памятников культуры;

- за нарушение правил борьбы со стихийными бедствиями, эпидемиями;

- за нарушение охраны насаждений и благоустройства;

- за нарушение правил охоты;

- за нарушение правил пользования и охраны автомобильных дорог и сооружений;

- за нарушение правил торговли.

Кроме того, в данном Указе регламентировался «порядок производства по делам об административных нарушениях и утверждалось положение об административных комиссиях»²⁵⁰.

Тем не менее, вплоть до принятия Основ законодательства Союза ССР и союзных республик об административных правонарушениях, данная сфера общественных правоотношений продолжала регламентироваться Указами Президиума Верховного Совета и Постановлениями Совета Министров²⁵¹.

²⁵⁰ Указ Президиума Верховного Совета Эстонской ССР «О дальнейшем ограничении применения штрафов, налагаемых в административном порядке» от 07.02.1962 г. // Хронологическое собрание законодательных актов Эстонской ССР. 1962. Таллин, 1966. Т.1.

²⁵¹ Указ Президиума ВС ЭССР от 03 июня 1961 «Об ответственности за нарушение правил строительства и незаконное приобретение строительных материалов» // Ведомости Эстонской ССР. № 22. Ст.69. Постановление Совета министров от 23.10.1968 г. «О порядке и размерах материальной ответственности за ущерб, причиненный лесному хозяйству» № 362 // Ведомости Эстонской ССР. 1968. № 47. Ст.364. Указ Президиума ВС ЭССР от 25.10.1968 «Об усилении административной ответственности за нарушение правил дорожного движения по улицам городов, населенных пунктов и пра-

Только 23.10.1980 г. Верховный Совет СССР принял первый советский кодифицированный акт в области административной ответственности - Основы законодательства Союза ССР и союзных республик об административных правонарушениях²⁵². В Основых сохранялись принципиальные положения об административной ответственности из предшествующего законодательства и объединение в одном акте материальных и процессуальных норм. Новыми положениями, включенными в Основы являлись: задачи законодательства об административных правонарушениях (ст. 1); положение о необходимости профилактики правонарушений (ст. 4); разграничение компетенции между субъектами правотворчества в области законодательства об административных правонарушениях: разграничение по видам правил установления административной ответственности (ст. 3) и по видам административных взысканий (ст. 12)²⁵³.

Понятие административного проступка как основания административной ответственности и его признаки были впервые сформулированы в Основых законодательства Союза ССР и союзных республик, а также в Основых был закреплён перечень обстоятельств, смягчающих и отягчающих административную ответственность.

В 1958 - 1981 гг. были изданы ещё 16 общесоюзных законов - "кодексов" - Основ законодательства Союза ССР и союзных республик по отдельным отраслям законодательства. Основы земельного законодательства²⁵⁴, Основы вод-

вил пользования транспортными средствами» // Ведомости Эстонской ССР 1968. № 46. Ст.339.

²⁵² Постановление Верховного Совета СССР от 23.10.1980 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. 1980. № 44. Ст. 909.

²⁵³ Основы законодательства Союза ССР и союзных республик об административных правонарушениях. Приняты Верховным Советом СССР 23 октября 1980 года // Ведомости Верховного Совета СССР. 1987. № 22. Ст. 312.

²⁵⁴ Закон СССР от 13.12.1968 г. «Об утверждении Основ земельного законодательства Союза ССР и союзных республик» // Ведомости Верховного Совета СССР. 1968. № 51. Ст.485.

ного законодательства²⁵⁵, Основы законодательства о недрах²⁵⁶, Основы законодательства о труде²⁵⁷, Основы законодательства о браке и семье²⁵⁸ и др.

Основная часть этой работы была проделана сначала Юридической комиссией при Совете Министров СССР (1956 – 1972 гг.), а затем Министерством юстиции СССР.

Несомненно, данный труд принес свои результаты – например, в Собрании законодательных актов Эстонской ССР за 1968 год опубликован только один Закон и четыре Указа Президиума Верховного Совета, в основном же в нем содержатся подзаконные акты Правительства.

Тем не менее, появляются новые сложности, в том числе, некоторые проблемы юридической техники, связанные с воспроизведением в республиканских актах общесоюзных норм. Как известно, законодательная практика устойчиво идет по пути дословного воспроизведения, в том числе в случае одновременного развития, норм Основ и иных общесоюзных законов в корреспондирующих им республиканских кодексах с «привязкой», если необходимо, этих норм к территории или к законодательству данной республики. Такой юридико-технический прием имеет важное значение для обеспечения единства социалистической законности на территории всей страны. С его помощью исключается возможность произвольного изложения общесоюзной нормы в законах пятнадцати союзных республик и, как следствие этого, опасность пятнадцати различных ее толкований.

²⁵⁵ Закон СССР от 10.12.1970 г. «Об утверждении Основ водного законодательства Союза ССР и союзных республик» // Ведомости Верховного Совета СССР. 1970. № 50. Ст.566.

²⁵⁶ Закон СССР от 09.07.1975 г. «Об утверждении Основ законодательства о недрах Союза ССР и союзных республик» // Ведомости Верховного Совета СССР. 1975. № 29. Ст.435.

²⁵⁷ Закон СССР от 15.07.1970 г. «Об утверждении Основ законодательства о труде Союза ССР и союзных республик» // Ведомости Верховного Совета СССР. 1970. № 29. Ст. 265.

²⁵⁸ Закон СССР от 27.06.1968 г. «Об утверждении Основ законодательства о браке и семье Союза ССР и союзных республик» // Ведомости Верховного Совета СССР. 1968. № 27. Ст. 241.

Постановлением Совета Министров Эстонской ССР от 05.04.1978 № 143 образуется межведомственная комиссия Эстонской ССР по терминологии законодательных актов²⁵⁹, основными задачами которой являются:

- взятие на учет и разработка юридических и общественно-политических терминов, используемых в законодательстве Эстонской ССР, в целях внесения единообразия в применении терминологии законодательных актов, обеспечения соответствия терминов на эстонском и русском языках, и, при необходимости, выработки новых терминов, а также для составления и постоянного дополнения Словаря терминологии законодательных актов;

- рассмотрение терминологии проектов основных законодательных актов Эстонской ССР и внесение предложений для терминологической унификации актов, подлежащих включению в Свод законов Эстонской ССР.

Данным постановлением было предоставлено право привлекать специалистов министерств и ведомств Эстонской ССР, научных и учебных заведений²⁶⁰.

В начале 80-х годов советская правовая система оказалась в состоянии хронического кризиса. Он был вызван целым комплексом причин: неоправданной централизацией правотворчества, препятствовавшей принятию на местах наиболее рациональных управленческих решений; несоответствием юридических норм новым потребностям хозяйственного развития страны и отдельных предприятий; разрывом между законодательными постановлениями и их реализацией на практике.

²⁵⁹ Постановление Совета министров Эстонской ССР № 143 от 05.04.1978 г. «Об образовании межведомственной комиссии Эстонской ССР по терминологии законодательных актов» // Ведомости Эстонской ССР. 1978. № 15. Ст.184.

²⁶⁰ Постановление Совета министров Эстонской ССР № 143 от 05.04.1978 г. «Об образовании межведомственной комиссии Эстонской ССР по терминологии законодательных актов» // Ведомости Эстонской ССР. 1978. № 15. Ст.184.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Официальный интернет-портал правовой информации // <http://www.pravo.gov.ru> - 04.07.2020.
2. Закон РФ от 26.06.1992 № 3132-1 «О статусе судей в Российской Федерации» // Официальный интернет-портал правовой информации // <http://pravo.gov.ru> - 08.12.2020.
3. Федеральный закон «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию» от 15.08.1996 № 114-ФЗ (в ред. от 08.12.2020 с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2021) // Собрание законодательства Российской Федерации от 19.08.1996 № 34. Ст. 4029.
4. Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации от 30.04.1999 № 81 ФЗ (в ред. от 01.03.2020) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1999. № 18. Ст. 2207.
5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ (в ред. от 18.03.2019) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 1. Ст. 16.
6. Федеральный закон Российской Федерации от 30.04.2010 № 68-ФЗ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» (в ред. от 4.06.2014) // Российская газета. 2010. 4 мая. № 94.
7. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 09.07.2019 № 24 «О применении норм международного частного права судами Российской Федерации» // URL:

- http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_328771/
(дата обращения: 10.04.2020).
8. Приказ Минтранса России от 28.06.2007 № 82 (ред. от 15.09.2020) «Об утверждении Федеральных авиационных правил «Общие правила воздушных перевозок пассажиров, багажа, грузов и требования к обслуживанию пассажиров, грузоотправителей, грузополучателей» (зарегистрировано в Минюсте России 27.09.2007 № 10186) // URL:
http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_71492/
(дата обращения: 14.04.2020).
9. Приказ Минтранса России от 19.12.2013 № 473 (ред. от 18.09.2018) «Об утверждении Правил перевозок пассажиров, багажа, грузобагажа железнодорожным транспортом» (зарегистрировано в Минюсте России 24.07.2014 № 33244) // URL:
http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_166504/19997b633f3f00705d783023ca30f6f95cdad094/ (дата обращения: 16.04.2020).
10. Письмо Минюста России от 19.12.2017 № 12-158024/17 «О нотариальном удостоверении согласия на выезд ребенка за пределы Российской Федерации» // URL:
http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_291033
(дата обращения: 19.04.2020).
11. Кодекс судейской этики (с изм. от 08.12.2016). Утвержден VIII Всероссийским съездом судей 19 декабря 2012 года // Официальный сайт Конституционного Суда Российской Федерации // URL:
<http://www.ksrf.ru/ru/Info/LegalBases/Kodeks/Pages/Chapter2.aspx> (дата обращения: 12.05.2020).
12. Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 12.01.2017 № 33-725/2017 по делу № 2-3774/2016 // URL:
<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=>

SARB&n=99258#0872068790434734 (дата обращения: 08.03.2020).

13. Обобщение судебной практики в сфере нотариата и нотариальной деятельности за период 2010 и 2011 гг. // URL: <https://pandia.ru/text/77/407/77649.php> (дата обращения: 15.12.2007).
14. Письмо Федеральной Нотариальной Палаты // URL: <https://notariat.ru/ru-ru/news/v-otpusk-po-zakonu-kak-pravilno-oformit-soglasie-na-vyezd-rebenka-za-granitsu> (дата обращения: 20.04.2020).
15. Белозерская Уставная грамота ст. 9 // Судебник 1497 г. ст. 4, 5 / Российское законодательство X-XX вв. М., 1985. Т 2. С. 191-199.
16. Псковская судная грамота // Хрестоматия по истории отечественного государства и права (X век – 1917 год) / Сост. В.А. Томсинов. М., 1998. С. 26–38.
17. Судебник 1550 г. // Хрестоматия по истории государства и права России. М.: Проспект. 1998 г. С. 43–50.
18. Соборное Уложение 1649 г. // Полное собрание законов Российской империи. Собрание Первое: с 1649 по 12 декабря 1825. т. 1: с 1649 по 1675 г. СПб: Юридический центр-Пресс. 2010. С. 50–147.
19. Александров В.А. Обычное право крепостной деревни России XVII – начало XIX в. М.: Наука. 1984. 257 с.
20. Артикул воинский (1715 г., 26 апреля) // Хрестоматия по истории государства и права России. М.: Проспект. 1998. С. 158–186.
21. Указ «Об отмене в судных делах очных ставок о бытии вместо оных расспросу и розыску, о свидетелях, об отводе оных, о присяге, о наказании лжесвидетелей и о пошлинных деньгах» от 21 февраля 1697 г. // Полное собрание законов Российской империи. Собрание I. СПб.: Типография Второго отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии, 1830. Т.3. № 1572. С. 278–279.

22. Учреждение для управления губерний Всероссийской Империи от 7 ноября 1775 г. Ч.1 и 2 // Памятники российского права: учебно-научное пособие. В 35 т. / Под общ. ред. Р.Л. Хачатурова. Т.6. Памятники права в период правления Екатерины II. М.: Юрлитинформ, 2014. С. 425–502.
23. Учреждения для управления губерний 7 ноября 1775 г. // URL: <https://constituon.garant.ru/histori> (дата обращения: 07.03.2020).
24. Положение о губернских и уездных земских учреждениях (1 января 1864 г.) // Хрестоматия по истории государства и права России. М.: Проспект, 1998. С. 254–256.
25. Устав уголовного судопроизводства 1864 г. // Хрестоматия по истории государства и права России. М.: Прогресс, 1998. С. 259–262.
26. Высочайше утверждённое мнение Государственного Совета от 23 апреля 1874 г. «Об увеличении окладов содержания участковым мировым судьям в девяти Западных губерниях и установлении для сего особых, в этих губерниях, судебных сборов» // Полное собрание законов Российской империи. Собрание II. СПб.: Типография II отделения Собственной Его Императорского Величества канцелярии. 1876. Т. XLIX. Отделение I. № 53420. С. 676–677.
27. Высочайше утверждённое мнение Государственного Совета от 4 июня 1874 г. «О наказаниях за составление противозаконных обществ и участие в оных» // Полное собрание законов Российской империи. Собрание II. СПб., 1876. Т. LI. Отделение I. № 55606. С. 152–153.
28. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных, Санкт – Петербург: Тип.2 отд-ния собств. е.и.в. канцелярии, 1845. 922 с.
29. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1866 года: с дополнениями по 1 янв. 1876 г. / Сост. Н.С. Таганцев. СПб.: Типография М. Стасюлевича. 1876. 726 с.

30. Устав духовных консисторий. СПб.: Синодальная типография, 1883. 200 с.
31. Высочайше утверждённое мнение Государственного Совета от 20 мая 1885 г. «О порядке издания Общего наказа судебным установлениям и о дисциплинарной ответственности чинов судебного ведомства» // Полное собрание законов Российской империи. Собрание III. СПб., 1887. Т.5. № 2959.
32. Высочайше утверждённое Положение о мерах к охранению государственного порядка и общественного спокойствия // Полное собрание законов Российской империи. Собрание III. СПб., 1885. Т. I. № 350.
33. Всеподданнейший отчёт Министерства юстиции за 1886-1887 гг. СПб., 1889. С.74.
34. Декрет Совета Народных Комиссаров «О суде» (№ 1) от 24 ноября 1917 г. // Собрание узаконений РСФСР. 1917. № 4. Ст. 50.
35. Постановление ЦИК СССР № 68, СНК СССР № 1299 от 20.07.1936 «Об образовании Народного Комиссариата Юстиции Союза ССР» // Собрание законодательства СССР. 1936. № 40. С. 338.
36. Сборник законов СССР и указов Президиума Верховного Совета СССР. 1938 г. – июль 1956 г. / Под ред. Мандельштам Ю.И. М.: Государственное издательство юридической литературы, 1956. 28 с.
37. Закон СССР от 11.02.1957 «Об отнесении к ведению союзных республик законодательства об устройстве судов союзных республик, принятия гражданского, уголовного и процессуальных кодексов» // Ведомости Верховного Совета СССР. 1957. № 4. Ст. 63.
38. Закон СССР от 25.12.1958 «Об утверждении Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик» (вместе с Основами законодательства) // Ведомости Верховного Совета СССР. 1959. № 1. Ст. 15.

39. Сборник законов СССР и Указов Президиума Верховного Совета СССР // Ведомости Верховного Совета СССР, 1958. № 1. Ст. 8, 10.
40. Закон СССР от 08.12.1961 г. «Об утверждении Основ гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик» (вместе с Основами законодательства): // Ведомости Верховного Совета СССР. 1961. № 50. Ст. 526.
41. Указ Президиума Временного Верховного Совета Эстонской ССР // Ведомости Эстонской ССР № 65. Ст. 686.
42. Постановление Совета Министров Эстонской ССР от 22.06.1960 г. № 23, от 05.06.1962 г. № 280, от 10.08.1962 г. № 380, от 18.10.1962 № 489 // Хронологическое собрание законодательных актов Эстонской ССР.
43. Указ Президиума Верховного Совета Эстонской ССР от 25.05.1960 «Об упразднении Министерства юстиции Эстонской ССР» // Хронологическое собрание законодательных актов Эстонской ССР.
44. Постановление Совета Министров Эстонской ССР от 04.06.1960 № 211. СПР ЭССР 1960. № 14. Ст. 48 // Хронологическое собрание законодательных актов Эстонской ССР.
45. Закон Эстонской ССР от 06.01.1961 «Об утверждении Уголовного кодекса Эстонской ССР»; Закон Эстонской ССР от 06.01.1961 «Об утверждении Уголовно-процессуального кодекса Эстонской ССР» // Хронологическое собрание законодательных актов Эстонской ССР.
46. Указ Президиума ВС ЭССР от 03.06.1961 «Об ответственности за нарушение правил строительства и незаконное приобретение строительных материалов» // Ведомости Эстонской ССР. № 22. Ст. 69.
47. Указ Президиума Верховного Совета Эстонской ССР «О дальнейшем ограничении применения штрафов, налагаемых в административном порядке» от 07.02.1962 // Ведомости Верховного Совета Эстонской ССР 1962. № 6. Ст. 13.

48. Закон Эстонской ССР от 12 июня 1964 года «Об утверждении Гражданского Кодекса Эстонской ССР», Закон Эстонской ССР от 12.06.1964 года «Об утверждении Гражданско-процессуального кодекса ЭССР» // Ведомости Верховного Совета Эстонской ССР 1964 г. № 25. Ст.115, 116.
49. Гражданский Кодекс Эстонской ССР. // Хронологическое собрание законодательных актов Эстонской ССР. 1964. Т.2. Таллин, 1966.
50. Закон СССР от 13.12.1968 «Об утверждении Основ земельного законодательства Союза ССР и союзных республик» // Ведомости Верховного Совета СССР. 1968. № 51. Ст. 485.
51. Закон СССР от 27.06.1968 «Об утверждении Основ законодательства о браке и семье Союза ССР и союзных республик» // Ведомости Верховного Совета СССР. 1968. № 27. Ст. 241.
52. Закон СССР от 15.07.1970 «Об утверждении Основ законодательства о труде Союза ССР и союзных республик» // Ведомости Верховного Совета СССР. 1970. № 29. Ст. 265.
53. Закон СССР от 10.12.1970 «Об утверждении Основ водного законодательства Союза ССР и союзных республик» // Ведомости Верховного Совета СССР. 1970. № 50. Ст. 566.
54. Закон СССР от 09.07.1975 «Об утверждении Основ законодательства о недрах Союза ССР и союзных республик» // Ведомости Верховного Совета СССР. 1975. № 29. Ст. 435.
55. Постановление Совета министров Эстонской ССР № 143 от 05.04.1978 «Об образовании межведомственной комиссии Эстонской ССР по терминологии законодательных актов» // Ведомости Эстонской ССР. 1978. № 15. Ст. 184.
56. Постановление Совета министров от 23.10.1968 «О порядке и размерах материальной ответственности за ущерб,

- причиненный лесному хозяйству» № 362 // Ведомости Эстонской ССР. 1968. № 47. Ст. 364.
57. Указ Президиума ВС ЭССР от 25.10.1968 «Об усилении административной ответственности за нарушение правил дорожного движения по улицам городов, населенных пунктов и правил пользования транспортными средствами» // Ведомости Эстонской ССР 1968. № 46. Ст. 339.
58. Основы уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик // Сборник законов СССР и Указов Президиума Верховного Совета СССР. 1938-1975 гг. Т.3. М., 1975.
59. Постановление Верховного Совета СССР от 23.10.1980 // Ведомости Верховного Совета СССР. 1980. № 44. Ст. 909.
60. Основы законодательства Союза ССР и союзных республик об административных правонарушениях. Приняты Верховным Советом СССР 23.10.1980 // Ведомости Верховного Совета СССР. 1987. № 22. Ст. 312.
61. Акмеология: Учебник / Под общ. Ред. А.А. Деркача. М.: Изд-во РАГС, 2004. 688 с.
62. Алешина А.В., Косовская В.А. Международное частное право в схемах и таблицах. Ростов н/Д: Феникс, 2014. 350 с.
63. Алиев Я.Л., Артамонова Г.К., Берова Д.М., Шхагапсоев З.Л. Полиция, другие государственные учреждения и принуждение: судебная реформа в России XIX века // Юридическая наука: история и современность. 2012. № 7. С. 118–123.
64. Аничкин Е.С. Особенности правоприменения в международном частном праве // Известия Алтайского государственного университета. 2011. № 2(1) 70. С. 73–80.
65. Анишина В.И., Гук П.А. Правовые основы судебной власти в Российской Федерации. М.: Юрлитинформ, 2015. 246 с.
66. Аннерс Э. История европейского права. Пер. со швед. Р.Л. Валинский и др. М.: Наука. Институт Европы, 1999. 395 с.

67. Барак А. Судейское усмотрение. Пер. с англ. / Вступ. ст. М.В. Баглая. М.: НОРМА, 1999. 364 с.
68. Барсов Т.В. Святейший Синод в его прошлом. СПб.: Т-во «Печатня С. П. Яковлева», 1896. 446 с.
69. Барон Ю. Система римского гражданского права. Кн. 1, СПб.: Книжный магазин Н.К. Мартынова, 1909. 261 с.
70. Комаров С.А. Общая теория государства и права. М.: Юрайт, 1998. 416 с.
71. Белякова Е.В. Проблема церковного суда в России в пореформенное время и попытка ее решения на Поместном Соборе 1917-1918 гг. // Исторический вестник. 2002. № 1 (16). С. 152–161.
72. Блок М. Феодалное общество. Пер. с фр. М.Ю. Кожевниковой. М.: Издательство им. Сабашниковых, 2003. 504 с.
73. Борьба между «большими» «меньшими» людьми // URL: <https://history.wikireading.ru/300244> (дата обращения: 14.09.2020).
74. Ботанцов И.В. Судебная реформа 1864 года как детерминант развития системы источников права Российской империи // Судебная правовая политика в России и Зарубежных странах. Коллективная монография. СПб.: Астерион, 2019. С. 187–194.
75. Ботанцов И.В. Вопросы использования юридической клиникой института аналогии // Юридическая клиника Сборник материалов Всероссийской научно-практической конференции «Юридическая клиника в системе высшего юридического образования и в сфере оказания бесплатной юридической помощи». СПб.: Издательство: Санкт-Петербургский имени В.Б. Бобкова филиал Российской таможенной академии, 2013. С. 27–31.
76. Ботанцов И.В. Методические рекомендации нотариальных палат как пример применения доктрины в качестве источника права в России // Нотариус. 2019. № 2. С. 3–6.

77. Бошно С.В. Нормативные правовые акты. // URL: <http://www.centrlaw.ru/publikacii/boshno1/index.html> (дата обращения: 20.02.2017).
78. Братусь С.Н. О соотношении Основ гражданского законодательства Союза ССР и гражданских кодексов союзных республик // Советская юстиция. 1957. № 3. С. 9–13.
79. Быков В.М. Судебная реформа и проблемы борьбы с коррупцией // Публичное и частное право. 2012. № 2. С. 40–47.
80. Вандраков С.Ю. Проблемы судебного познания в гражданском и арбитражном судопроизводстве: монография. М.: Юрлитинформ, 2015. 258 с.
81. Вердиян Г.В. Принцип добросовестности в гражданском праве России: судебское усмотрение и процессуальные приемы его реализации // Мировой судья. 2019. № 1. С. 28–40.
82. Верещагина А.В. О роли министерства юстиции Российской империи в реформировании уголовной юстиции в соответствии с Судебными уставами // Право и политика. 2015. № 6 (186). С. 864–873.
83. Верещагин А.Н. Судебное правотворчество в России: сравнительно-правовые аспекты. М.: Междунар. отношения, 2004. 340 с.
84. Венгеров А.Б. О прецеденте толкования правовой нормы // Ученые записки ВНИИСЗ. Вып. № 6, 1966. С. 3–19.
85. Вильнянский С.И. Значение судебной практики в гражданском праве // Ученые труды ВИЮН. М.: Юрид. изд-во МЮ СССР, 1947. Вып. 9. С. 239–290.
86. Власенко Н.А., Залоило М.В. Конкретизация и толкование права как творческое содержание судебной практики // Журнал российского права 2016. № 8. С. 43–57.
87. Вопленко Н.Н. Официальное толкование норм права. М.: Юридическая литература, 1976. 118 с.

88. Воронцов С.А. Исидор Севильский в историко-философском контексте: дис. канд. филос. наук. М.: МГУ им. М. В. Ломоносова, 2015. 230 с.
89. Восстание смердов в Ростовской земле 1071 г. Повесть временных лет. «Лаврентьевский список» // URL: history.wikireading.ru/300215 (дата обращения: 28.10.2020).
90. Временные правила о применении судебных уставов в губерниях и областях Сибири, с законодательными мотивами и разъяснениями. Составил с разрешения г-на министра юстиции, член консультации при Министерстве юстиции М. П. Домерщиков. Издание неофициальное. СПб.: Издание Юридического книжного магазина Н. К. Мартынова, 1897. 82 с.
91. Галушко А.Ф. Влияние внутреннего убеждения судей на оценку доказательств // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2011. № 3 (28). С. 146–148.
92. Гетьман-Павлова И.В., Касаткина А.С. Установление содержания и применение иностранного права в законодательстве зарубежных государств // Государство и право. № 5. 2018. С. 76–86.
93. Гойбрах А.Г. Применение гражданского закона судом // Советское право, 1923. № 3(6).
94. Голунский С.А., Строгович М.С. Теория государства и права // М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1940. 304 с.
95. Ткаченко Ю.Г. Толкование юридических норм в СССР, автореф. канд. дисс., М., 1950.
96. Гнейст. Р. История государственных учреждений Англии. Пер. с нем. П. Венгерова. М.: К.Т. Солдатенков, 1885. 441 с.
97. Горовой Е.Д. Внутреннее судебское убеждение в оценке доказательств по уголовным делам: теория, законодательство, правоприменительная практика: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М.: МГЮА, 2006. 23 с.
98. Грачев Н.И. Судебная реформа 1864 года в контексте «великих» реформ: опыт историософской ревизии // Вестник

- Волгоградского государственного университета. Серия 5: Юриспруденция. 2015. № 1(26). С. 25–33.
99. Грачева Ю.В. Судейское усмотрение в уголовном праве: учебное пособие / Отв. ред. А.И. Рарог. М.: Проспект, 2014. 103 с.
100. Гук П.А. Судебная практика как форма судебного нормотворчества в правовой системе России: общетеоретический анализ: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М.: Институт государства и права РАН, 2012. 49 с.
101. Гук П.А. Судебное толкование норм права // Журнал российского права. № 8. 2016. С. 72–78.
102. Гуськова А.П., Муратова Н.Г. Судебное право: история и современность судебной власти в сфере уголовного судопроизводства: монография. М.: Юрист, 2005. 176 с.
103. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. Пер. с фр. В.А. Туманова. М.: Международ. отношения, 1997. 399 с.
104. Дворкин Р. О правах всерьез Пер. с англ. М.Д. Лахути, Л.Б. Макеевой. М.: РОССПЭН, 2004. 392 с.
105. Денисов А.И. Социалистическое право. М.: Госюриздат, 1955. 67 с.
106. Вильнянский С.И. Толкование и применение гражданско-правовых норм // Методические материалы. Методические материалы ВЮЗИ. М., 1948. Вып. 2. С. 42-61.
107. Щетинин Б.В. Проблемы теории советского государственного права. М.: Юрид. лит., 1969. 200 с.
108. Долгополова Т.А. Земельные отношения в раннефеодальной Англии (VII – первая половина XI вв.): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб.: ЛЕМА, 2005. 26 с.
109. Долгополова Т.А. Некоторые аспекты становления и развития правовой системы в Англии // Проблемы права в современной России. СПб.: Изд-во СПбГПУ, 2004. С. 66–72.

110. Дорская А.А. Судебная реформа 1864 г.: проблема единства судебной системы // Платон. 2015. № 2. С. 14–17.
111. Жабский В.А. Об истоках и становлении унификации уголовного законодательства Союза ССР и Союзных республик (1922–1958 гг.) в условиях образования СССР // Человек: преступление и наказание. 2010. № 1(68). С.52–55.
112. Земцов Л.И. Правовые основы и организация деятельности волостных судов в пореформенной России (60-е-80-е гг. XIX в.): автореф. дисс. ... канд. истор. наук. Липецк: Липецкий государственный педагогический университет, 2004. 34 с.
113. Есенова В.П. Судебная реформа в России: промежуточные результаты // Научные труды Северо-Западного института управления. 2012. Т.3. № 2. С. 181–189.
114. Ермакова К.П. Понятие и субъективные пределы судебного усмотрения // Журнал российского права. 2009. № 8(152). С. 91–98.
115. Ефремова Н.Н. Медиация в истории российской дореволюционной юстиции // Медиация в правоприменении: вопросы теории и практики. Сборник статей по материалам международной научно-практической конференции 17 мая 2011 года / СПб.: ИД «Петрополис». 2011. С. 14–17.
116. Ефремова Н.Н. Реорганизация российской юстиции в эпоху Просвещения // Журнал российского права. 2008. № 3(135). С. 135-148.
117. Захаров В.В. Реформирование способов исполнения судебных решений в России во второй половине XIX века // Вестник Челябинского государственного университета. 2008. № 31. С. 91–99.
118. Иванов В.Н. Должна ли сохраниться конфискация имущества как уголовное наказание? // Советское государство и право. 1958. № 9. С. 100–101.
119. Иванов В.Н. Уголовное законодательство Союза ССР и союзных республик: единство и особенности. М.: Юрид. лит., 1973. 208 с.

120. Ильин И.А. Наши задачи. Историческая судьба и будущее России. Статьи 1948-1954 годов. В 2-х т. М.: МП «Рарог», 1992. 334 с.
121. Ильинская Н.Г. Современная судебная реформа: проблемы и перспективы // Административное право и процесс. 2007. № 4. С. 17–19.
122. Лебедев В.М. От Концепции судебной реформы к новым идеям развития судебной системы // Российская юстиция. 2000. № 3. С. 16–21.
123. Лозовская С.В. Соотношение судейского усмотрения и судейского правотворчества // Российский судья. 2012. № 9. С. 24–26.
124. Камышанский В.П. Применение иностранного права: понятие и правовая характеристика // Образование. Наука. Научные кадры. № 5. 2014. С. 59–61.
125. Карбонье Ж. Юридическая социология / Пер. и вступ. статья В.А. Туманова. М.: Прогресс, 1986. 351 с.
126. Карабегов А.И. Судейское усмотрение и общественные гарантии: (По поводу засед. Кавк. юрид. о-ва 30 апр. 1895 г.). Тифлис: тип. К.П. Козловского, 1895. 79 с.
127. Кардозо Б.Н. Природа судейской деятельности / Пер. с англ. М.: Статут, 2017. 112 с.
128. Кауфман М.А. Пробелы в уголовном праве и судейское усмотрение. М.: Юрлитинформ, 2009. 342 с.
129. Кечекьян С.Ф. О толковании законов судьями // Право и Жизнь. М. 1928. Книга 1. С. 3–14.
130. Колбая Г.Н. О научном обеспечении судебной реформы // Журнал российского права. 2005. № 6. С. 21–25.
131. Крусс И.А. Стратегическая состоятельность международного гражданского процесса в Российской Федерации // Юридическая техника. 2015. № 9. С. 369–371.
132. Кириллова А.Д. Дискреционные полномочия в правоприменительной деятельности судей: теоретико-правовое исследование. СПб.: Юридический центр, 2017. 175 с.

133. Климачков В.М. Судебная реформа Петра I как одна из причин возникновения юридического образования в России // Алтайский юридический вестник. 2013. № 4. С. 15–18.
134. Кондрашев А.А. Судебная реформа в России: проблемы реализации и варианты решения // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 2. С. 209–218.
135. Корецкий В.М. Хрестоматия памятников феодального государства и права стран Европы. М.: Гос. из-во Юридической литературы. 1961. 951 с.
136. Корнакова С.В., Щербаков В.А. Проблемы реализации принципа справедливости в российском уголовном судопроизводстве: монография. М.: Юрлитинформ, 2019. 143 с.
137. Криличевский С.А. Судейское усмотрение в исках о доходах и убытках и кассационное обжалование. Петроград: тип. т-ва «Обществ. польза», 1914. 56 с.
138. Крусс И.А. Стратегическая состоятельность международного гражданского процесса в Российской Федерации // Юридическая техника. 2015. № 9. С. 369–371.
139. Кузнецов В.Н. Коллизионные нормы как основа международного частного права // Образование. Право. Научные кадры. 2019. № 1. С. 52–54.
140. Куликов Л.В. Психология личности в трудах отечественных психологов. СПб., Питер, 2009. 464 с.
141. Куликов А.В., Куликов Н.А. Судебная реформа не завершена? // Вестник Бурятского государственного университета. 2014. Т. 2. № 1. С. 176–179.
142. Кучин М.В. Судебное толкование или судебное нормотворчество? // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2017. № 3. С. 20–35.
143. Лазарев В.В. Интеграция права и имплементация интегративных подходов к праву в решении суда // Журнал российского права. 2017. № 7. С. 5–18.

144. Леви Э.Х. Введение в правовое мышление. М.: Наука, 1995. 113 с.
145. Лонская С.В. Российские судебные реформы XVIII-XX века. Учебное пособие. Калининград: Издательство КГУ, 2003. 184 с.
146. Лукин П.В. Суд на корабле в Новгороде XV в. // Доклад на заседании Центра по истории Древней Руси Института российской истории РАН 16 февраля 2016. // Исторический вестник. 2016. Т.17. № 164. С.136–153.
147. Маковский А.Л. О кодификации гражданского права (1922-2006). М.: Статут, 2010. 734 с.
148. Малкин О.Ю. Применение российского права в случае не установления содержания иностранного права // Актуальные проблемы процессуального и правового положения субъектов гражданского, арбитражного и административного судопроизводства. Сборник статей по материалам международной научно-практической конференции. Под общей редакцией Л.В. Войтович, В.И. Кайнова. СПб.: ООО «Издательский дом Петрополис», 2018. С. 278–283.
149. Международное частное право: учебник. В 2 т. Т. 1: Общая часть / Отв. ред. С.Н. Лебедев, Е.В. Кабатова. М.: Статут, 2011. 400 с.
150. Малько А.В., Семикин Д.С., Гайдидей Ю.М. Судебная система и судебная политика в современной России: проблемы теории и практики: монография. М.: Юрлитинформ, 2014. 159 с.
151. Марченко М.Н. Судебное правотворчество и судебское право: учебное пособие. М.: Проспект, 2016. 448 с.
152. Мерило праведное // Российская государственная библиотека // URL: old.stsl.ru/manuscripts/book/php.col.L.18. (дата обращения: 04.10.2020).
153. Мурадян Э.М. Судебное право. СПб.: Юридический центр Пресс, 2007. 567 с.
154. Научные основы советского правотворчества / Отв. ред.: Халфина Р.О. М.: Наука, 1981. 317 с.

155. Немытина М.В. Российское самодержавие и судебная реформа 1864 г. // Государство и право. 2015. № 5. С. 92–98.
156. Никонов М.А. Судейское усмотрение: уголовно-процессуальные аспекты: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2014. 33 с.
157. Никонов М.А. Судейское усмотрение: уголовно-процессуальные аспекты. Монография. М.: Юрлитинформ, 2017. 255 с.
158. Общая теория советского права / Под ред.: Братусь С.Н., Самощенко И.С. М.: Юридическая литература, 1966. 491 с.
159. Общее положение о крестьянах, вышедших из крепостной зависимости // Хрестоматия по истории государства и права России. М.: Проспект, 1998 г. С. 239–249.
160. Павлушков А.Р. Попытки реформы церковного судопроизводства во 2-ой половине XIX века как новое видение правового статуса Русской православной Церкви // Вестник Северного (Арктического) федерального университета. Серия: гуманитарные и социальные науки. 2016. № 1. С. 47-57.
161. Папкина О.А. Судейское усмотрение в гражданском процессе: дисс. ... канд. юрид. наук. М., 1997. 175 с.
162. Папкина О.А. Усмотрение суда. М.: Статут, 2005. 411 с.
163. Пашенцев Д.А. Разработка критериев результативности правовых реформ в России в 50-70-е гг. XIX века // Евразийский юридический журнал. 2014. № 3 (70). С.121-122.
164. Пашин С.А. Проблемы и перспективы судебной реформы в России // Вестник общественного мнения. Данные. Анализ. Дискуссии. 2011. №1. С. 51-56.
165. Погорелова Н.С. Судейское усмотрение в производстве по делам об административных правонарушениях: дисс. ... канд. юрид. наук. Б.м., Б.г. 173 с.

166. Поленина С. В., Сильченко Н. В. Научные основы типологии нормативно-правовых актов в СССР. М.: Наука, 1987. 150 с.
167. Попова А.Д. Судебная реформа как фактор построения гражданского общества (на примере судебных реформ 1864 г. и рубежа XX-XXI вв.) // Власть. 2009. № 3. С. 120–123.
168. Потапенко С.В., Даниелян А.С. Судебное правотворчество в контексте правовой системы России: вопросы теории и практики: монография. Краснодар: Кубанский государственный университет, 2018. 152 с.
169. Правовая реформа, судебная реформа и конституционная экономика. Сборник статей / Сост. П.Д. Баренбойм. М.: Тихомиров М.Ю., 2004. 207 с.
170. Правовые аспекты создания профессиональной полиции: ожидаемые результаты реформы (интернет-интервью Т.Н. Москальковой, депутата Государственной Думы Российской Федерации, члена экспертного совета МВД России по вопросам нормотворческой деятельности Информационному агентству «КонсультантПлюс») // Национальные интересы: приоритеты и безопасность. 2011. № 35. С. 2–10.
171. Предполагаемая реформа церковного суда. СПб.: Тип. Ф.С. Сущинского, 1873. 458 с.
172. Преемственность и новизна в государственно-правовом развитии России / под ред. В.С. Нерсисянца. М.: Институт государства и права РАН, 1996. 40 с.
173. Рарог А.И. Шкала наказаний как средство ограничения судейского усмотрения // Российский ежегодник уголовного права. 2007. № 1. С. 121–126.
174. Ромашкин П.С. О научных основах кодификации законодательства союзных республик // Советское государство и право. 1959. № 4. С. 3–10.
175. Российское законодательство X-XX веков. В 9-ти томах / Под общей редакцией О.И. Чистякова. М.: Юридическая

- литература, 1984–1994.
176. Рютерс Б. Государство судей: миф или реальность // Правосудие. 2019. Т.1. № 2. С.213–224.
177. Савицкий В.М. Организация судебной власти в Российской Федерации: Учеб. пособие для вузов. М.: Бек, 1996. 313 с.
178. Серов Д.О. Забытая страница истории государства и права СССР: судебная реформа 1956-1964 годов // Вестник Новосибирского государственного университета. Серия: Право. 2006. Т.2. № 2. С. 43–53.
179. Слеженков В.В. Теоретическая модель судебного право творчества в контексте современного французского правового реализма // Вести Волгоградского государственного университета. Серия 5 «Юриспруденция». 2014. № 1(22). С.130–134.
180. Словарь иностранных слов. 17-е изд., испр. М.: Русский язык, 1988. 608 с.
181. Смбатян А.С. Решения органов международного правосудия в системе международного публичного права. М.: Статут, 2012. 268 с.
182. Соколов Н.К. О началах и формах духовного суда в виду современных потребностей // Православное обозрение. 1870. Июнь. С. 822–853.
183. Сорокин В.В. Теория судебной психологии: учебник. Барнаул: Издательство Алтайского государственного университета, 2018. 251 с.
184. Сперанский М.М. Введение к Уложению государственных законов (План всеобщего государственного образования) // Официальный сайт Московского государственного университета // URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Text/speran.htm> (дата обращения: 02.09.2020).
185. Судейское усмотрение в ситуации выбора: возможности и ограничения. Размышления теоретиков и практиков // Судья. 2019. Июль. С. 40-45.

186. Суханбердиева А.Н. Судебная реформа 1922 г. // Вестник Московского городского педагогического университета. Серия: Юридические науки. 2013. № 1 (11). С. 121–124.
187. Тарусина Н.Н. О судебном усмотрении: заметки семейно-веда. Ярославль: Ярославский гос. ун-т им. П.Г. Демидова, 2011. 284 с.
188. Телятников В.И. Убеждение судьи = Judge's conviction. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2004. 329 с.
189. Терентьев Р.В. Правительственные законопроекты по реформированию местного судопроизводства в России в конце XIX – начале XX веков // Учёные записки Санкт-Петербургского филиала Российской таможенной академии. 2001. С. 140–146.
190. Тимошина Е.В. Методология судебного толкования: критический анализ реалистического подхода // Труды Института государства и права РАН. 2018. Т.13. № 1. С. 72–102.
191. Тимошина Е.В. Судья как новый суверен: волюнтаристская теория толкования Мишеля Тропера // Вестник РУДН. Серия «Юридические науки». 2016. № 2. С. 50–61.
192. Толстик В.А. Иерархия источников российского права. Монография. Н. Новгород: Интелсервис, 2002. 216 с.
193. Толстой Л.Н. Дневники 1895-1910 / Л.Н. Толстой // Собр. соч.: в 22 т. / Сост. и коммент. А.И. Шифмана. М.: Художественная литература, 1985. Т.22. С. 83.
194. Тропер М. Реалистическая школа толкования // Российский юридический журнал. 2006. № 2. С. 7–19.
195. Тимохов Ю. Применение иностранного права при пересмотре судебных актов // Хозяйство и право. 2011. № 8 (417). С. 71–87.
196. Титков В.И. Судейское усмотрение: от мистицизма к позитивизму. Монография. [Б.м., б.и.], 2010. 311 с.

197. Толстых В.Л. Международное частное право: коллизионное регулирование. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. 526 с.
198. Уколова В.И. Рождение средневекового энциклопедизма. Исидор Севильский // Античное наследие и культура раннего средневековья (конец V – начало VII века). М.: Наука, 1989. С. 196–276.
199. Фетищев Д.В. «Судебное право» и судебная система: проблема развития и совершенствования: монография. М.: Науч. кн., 2007. 191 с.
200. Фетищев Д.В. Судебная реформа Петра I и ее политико-правовое значение // Вестник Владимирского юридического института. 2007. № 4. С. 153–157.
201. Хайдаров А.А. Судейское усмотрение и его пределы в судебных стадиях уголовного процесса России. Монография. Казань: Издательство КЮИ МВД России, 2011. 179 с.
202. Харитонов Л.А. «Исидор Севильский». Историко-философская драма // Исидор Севильский. Этимологии, или Начала: В 20 книгах. СПб.: Евразия, 2006. 352 с.
203. Ходунов М. Судебная практика как источник права // Социалистическая законность. 1956. № 6. С.31–33.
204. Хутыз М.Х. Проблемы единства и дифференциации ГПК союзных республик // Правоведение. 1989. № 3. С.34–41.
205. Цуркан Р.К., Агатова М.А. Малоизвестные материалы по вопросу о церковно-судебной реформе 1874 г. на страницах периодической печати Таврической Епархии // Крымский Архив. 2016. № 1 (20). С. 72–80.
206. Черданцев А.Ф. Вопросы толкования советского права. Свердловск: б.и., 1972. 191 с.
207. Чупова М.Д. Забытые судебники 1589 и 1606/1607 гг. // История государства и права. 2017. № 2(123). С. 197–203.
208. Шарнина Л.А. Категория усмотрения в конституционном праве. Монография. М.: Проспект, 2017. 240 с.

209. Шапп Я. Основы гражданского права Германии. М.: БЕК, 1996. 304 с.
210. Шаргородский М.Д. Суд и закон // Ученые записки ЛГУ. 1956. № 8. С.3–22.
211. Шахрай С.М. Судебная реформа на Дону: история и современность (конституционно-правовой аспект) // Вестник юридического факультета Южного федерального университета. 2015. № 3 (5). С. 7–18.
212. Шахрай С.М., Краковский К.П. Суд скорый, правый, милостивый и равный для всех: К 150-летию Судебной реформы в России. М.: Кучково поле, 2014. 534 с.
213. Шахрай С.М., Краковский К.П. Юристы и Революция: Pro et Contra. М.: Кучково поле, 2017. 552 с.
214. Щедрина Ю.В. Обеспечение независимости судей волостных судов в России в 60-е – 80-е гг. XIX в.: правовое регулирование и практика реализации // Электронный журнал «Вестник МГОУ». 2013. № 2 // URL: www.evestnik-mgou.ru (дата обращения: 21.09.2020).
215. Шляпочников А.С. Толкование уголовного закона. М.: Госюриздат, 1960. 240 с.
216. Щедрин Н.В. Предисловие // Правовая реформа в России и зарубежный опыт. Сборник научных статей. Красноярск: Красноярский государственный университет, 2000. С. 4.
217. Ярославцев В.Г. Нравственное правосудие и судебское правотворчество. М.: Юстицинформ, 2007. 304 с.
218. Яшин А.Н. Роль Н.И. Стояновского в развитии философии русского правосудия второй половины XIX века // Преемственность и новации в юридической науке. Сборник статей по итогам Международной научно-практической конференции (Самара, 4 марта 2018 г.). Самара: Стерлитамак: АМИ, 2018. С. 86–88.
219. Anglo-Saxon Law, 11th edn., Cambridge University Press, 1910-1911, Vol.2, pp. 36-37.

220. Babington, A. *The Rule of Law in Britain from the Roman Occupation to the Present Day: The Only Liberty: a Short History of the Rule of Law in Britain 54 BC-AD*, 2nd rev. edn., Sweet & Maxwell Ltd., 1983.
221. Solomon Jr., P.H. *Judicial power in authoritarian states: The Russian experience*, *Rule by Law: The Politics of Courts in Authoritarian Regimes*, Cambridge, 1 January 2008, pp. 264-265.