

ФЕДЕРАЛЬНОЕ АГЕНТСТВО ПО ОБРАЗОВАНИЮ
КРАСНОЯРСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
ЮРИДИЧЕСКИЙ ИНСТИТУТ

В.М. ШАФИРОВ

ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВА:

**ЧЕЛОВЕКОЦЕНТРИСТСКИЙ
ПОДХОД**

ENSURING LAW:

**HUMANCENTRISM
APPROACH**

НАУЧНАЯ БИБЛИОТЕКА
КРАСГУ

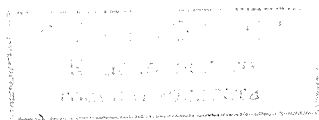


A416527B

12.12.05

Красноярск 2005

УДК 346.063
ББК 67.0
Ш30



Рецензенты:

В.И. ЛЕУШИН,
д-р юрид. наук, проф. Уральской
государственной юридической академии,
заслуженный юрист РФ;
В.В. ЕРШОВ,
д-р юрид. наук, проф. Российской
академии правосудия, заслуженный юрист РФ

Шафиров В.М.

Ш30 Обеспечение права: человекоцентристский подход: моно-
графия/В.М. Шафиров; Краснояр. гос. ун-т, Юрид. ин-т. – Красноярск:
РУМЦ ЮО, 2005. – 228 с.

В книге получила продолжение тема права в человеческом измерении, начатая в монографии «Естественно-позитивное право: введение в теорию» (Красноярск: ИЦ КрасГУ, 2004). Под этим углом зрения в новой работе исследуется деятельность по обеспечению права (прав и свобод). Дается понятие обеспечения права, показывается его соотношение с близкими понятиями, обосновывается обязательный характер этой деятельности. Основное внимание уделено средствам обеспечения права (прав и свобод): организующей деятельности органов публичной власти, физических и юридических лиц, правовому образованию. Особо освещается роль правовой активности граждан в обеспечении и самообеспечении права (прав и свобод).

Для юристов – научных и практических работников, преподавателей, аспирантов и студентов, а также всех тех, кто интересуется вопросами общей теории права и государства.

ISBN 5-9604-0031-6

© Красноярский государственный университет, 2005
© В.М. Шафиров, 2005

Оглавление

Предисловие	5
ГЛАВА 1.	ОРГАНИЗУЮЩАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ПО ОБЕСПЕЧЕНИЮ ПРАВА (ПРАВ И СВОБОД)
§ 1. Понятие обеспечения права	13
§ 2. Обеспечение права (прав и свобод) организующей деятельностью органов публичной власти	40
§ 3. Обеспечение права (прав и свобод) организующей деятельностью физических и юридических лиц	114
ГЛАВА 2.	ПРАВОВОЕ ОБРАЗОВАНИЕ КАК СРЕДСТВО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВА (ПРАВ И СВОБОД)
§ 1. Понятие правового образования	129
§ 2. Гражданское правовое образование	146
ГЛАВА 3.	ПРАВО И ПРАВОВАЯ АКТИВНОСТЬ ЛИЧНОСТИ
§ 1. Понятие правовой активности личности	185
§ 2. Формы проявления правовой активности	212

Contents

Preface	5
PART 1.	ORGANIZATIONAL ACTIVITIES FOR ENSURING LAW (RIGHTS AND FREEDOMS)
§ 1. Concept of Ensuring Law	13
§ 2. Ensuring Law (Rights and Freedoms) by Organizational Activities of Agencies of Public Authority	40
§ 3. Ensuring Law by Organizational Activities of Natural and Juridical Persons	114
PART 2.	LEGAL EDUCATION AS MEAN OF ENSURING LAW (RIGHTS AND FREEDOMS)
§ 1. Concept of Legal Education	129
§ 2. Civil Legal Education	146
PART 3.	LAW AND LEGAL ACTIVENESS OF PERSONALITY
§ 1. Concept of Legal Activeness of Personality	185
§ 2. Forms of Display of Legal Activeness of Personality	212

ПРИЗНАНИЕ, СОБЛЮДЕНИЕ И ЗАЩИТА ПРАВ И СВОБОД
ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА – ОБЯЗАННОСТЬ ГОСУДАРСТВА

Предисловие

Проблема обеспечения права всегда была и останется в центре внимания исследователей. Вопрос только в том, что вкладывается в понимание обеспечения права, с какими средствами оно связывается. От ответа на данный вопрос в решающей степени зависит эффективность действия самого права, реальность ожиданий, в первую очередь, граждан, отдавших предпочтение правомерному поведению.

Исторически сложилось так, что не только в массовом правосознании граждан, но и в правосознании юристов-профессионалов (практиков и ученых) широко распространено суждение об обеспеченности права прежде всего принуждением. В этом видится принципиальное отличие права от морали: нормы права обеспечиваются внешним воздействием или принуждением, нормы же морали не обладают принудительным воздействием и обеспечиваются добровольностью их принятия. Поэтому принудительность относится к важнейшим признакам права, без которого его существование, функционирование невозможно в государственно-организованном обществе.

Так, крупнейший немецкий юрист XIX в. Рудольф фон Иеринг в своей книге «Цель в праве» писал, что «ходячее определение права гласит: право есть совокупность действующих в государстве принудительных норм (государство есть единственный источник права). И это определение, по моему мнению, вполне правильно»¹.

Обосновывая необходимость права при социализме прежде всего экономическими причинами, В.И. Ленин указывал, что сознание членов общества еще не поднялось до того уровня, чтобы труд стал для них первой жизненной потребностью, а производительные силы еще не достигли такого высокого развития, чтобы обеспечить изобилие материальных благ и полное удовлетворение запросов всех членов общества. Поэтому, не впадая в утопизм, нельзя думать, что, свергнув капитализм, люди сразу научатся работать на общество без всяких норм права, да и экономических предпосылок к этому отмена капитализма сразу не дает. Только при коммунизме, где нет различия между членами общества по их отношению к общественным средствам производства, когда исчезнет государство и можно говорить о свободе, люди постепенно при-

¹ Иеринг Р. Цель в праве. Т. 1. СПб, 1881. С. 238.

выкнут к соблюдению элементарных, веками известных, тысячелетиями повторяющихся во всех прописях правил общежития, к соблюдению их без насилия, без принуждения, без подчинения, без особого аппарата для принуждения, который называется государством. Право же есть ничто без аппарата, способного принуждать к соблюдению норм права¹.

Взгляд на право как на силу, навязывающую обществу совокупность исходящих от государства велений, приказов к должному поведению, и был положен в основу правопонимания советской общетеоретической и отраслевой науки. Вот только некоторые типичные суждения. «Право – непосредственно принудительная сила, система правил, осуществляемых в непосредственном порядке». «Государство обеспечивает соблюдение и исполнение правовых норм, заставляя людей повиноваться законам и иным нормам права...». «Вся ценность права состоит в возможности его принудительного осуществления»². Тем самым принудительности в правовом регулировании придается универсальное, всеобщее значение. Властное, административно-командное воздействие права имеет место во всех случаях, в отношении всех субъектов, включая и добровольно осуществляющих закон (правопорядочных). Распространение принудительности правовой нормы только на тех лиц, которые её нарушали, умалило бы обязывающее и организующее значение диспозиции и свело бы значение нормы только к её санкциям³. Всякое иное внешнее воздействие на поведение, например, при помощи поощрительных, рекомендательных норм, не имеет юридически обязательного значения, не отражает специфики права.

Такая точка зрения на соотношение права и принудительности вполне логична для государствоцентристского подхода, поскольку государство рассматривается в качестве первоначального источника права.

Иное видение на соотношение принудительности и права дает человекоцентристский (человеческое измерение) подход.

¹ См.: Ленин В.И. Государство и революция // Полн. собр. соч. Т. 33. М.: Политиздат, 1969. С. 89,95,99.

² Основные задачи науки советского социалистического права. М., 1938. С. 155, 183; Теория государства и права. Основы марксистско-ленинского учения о государстве и праве. М., 1962. С. 35; Гражданское право. Т.1. М.: Юрид. лит., 1969. С. 253.

³ См.: Недбайло П.Е. Советские социалистические правовые нормы. Львов, 1959. С. 37.

Первоначальный источник права – природа человека, основные права и свободы присущи ему от рождения и неотчуждаемы. Каждый человек независимо от признания государством – правовая личность, правопорядочность которой предполагается. Поэтому будет упрощением раскрывать обеспечение действия права только через призму государственного принуждения.

Обеспечение действия права – многоаспектная проблема. Она не ограничена рамками государственно-принудительного воздействия, не сводится к нему, но и не может быть осмыслена без него. Заслуживающее внимания в этом отношении соображение высказал французский ученый Жан Карбонье: «Принудительность права не какой-то случайный момент в его эволюции. Тем не менее принудительность не является важнейшей чертой юридического»¹.

Действительно, позитивное право не смогло бы появиться на свет, заняв свое значимое место в системе социальных ценностей без опоры на принуждение. Право как мера свободы возникает и длительное время существует в государственно-организованном обществе при ограниченном круге полностью свободных людей и в ущерб равенству. Поэтому обделенной в правах, неравной перед законом значительной части общества наряду с определенными преимуществами от вхождения в официальное правовое пространство приходится испытывать на себе всю тяжесть несправедливости из-за несения многочисленных, часто односторонне обременительных обязанностей. При этом от ущемленных в правах требовались непрекаемость, слепое беспрекословное повиновение даже тем приказам власти, которые противоречили их воле, интересам, унижали их человеческое достоинство. Здесь принуждение прежде всего играет главную роль, являясь незаменимым средством воздействия на людей. Только угрожая принуждением или применяя его, государство имеет шанс заставить человека подчиниться даже тому, что идет вразрез с его естественной природой, противоречит его желаниям, потребностям. Это было жесткое, грубое навязывание юридических правил (принуждение может быть и в более мягких формах), однако, думается, именно с такого наделения нормативных предписаний внешней принудительной силой стало складываться этатическое пред-

¹ Карбонье Ж. Юридическая социология. М.: Прогресс, 1986. С. 170.

ставление об общеобязательности права вообще, о приказном характере отношений государства ко всем своим подданным.

Обосновывание необходимости безусловного повиновения распоряжениям власти и недопущения какой бы то ни было критики их со стороны населения можно найти как у исследователей древности и средневековья, так и у буржуазных мыслителей. По мнению Бенедикта Спинозы, все должны во всем повиноваться верховной власти; все «обязаны безусловно исполнять все приказания верховной власти, хотя бы она повелевала исполнять величайшую глупость»¹. «...Вся государственная власть основана на повиновении подданных, вся ее деятельность есть претворенное повиновение... Это приложимо ко всякому государству: степень повиновения... измеряется его сила и могущество»², — считал Георг Еллинек.

Итак, формула, согласно которой каждый обязан повиноваться велениям власти, построена на признании того, что отношения между государством и гражданином — это преимущественно односторонние властные отношения. На одной стороне — верховная власть, а на другой — подчиненный ей гражданин; на одной — господство, создающее нормы и приказывающее применять их и следовать им, на другой — повиновение³.

Приказной способ обращения власти со своими подданными обосновывался благими целями, общественной пользой. Определенная доля истины здесь есть. Однако нельзя забывать, что общественная польза в государстве, покоящемся хотя бы на частичной несвободе, неравенстве людей, имеет особенность преломляться через приоритеты в первую очередь самого государства, отождествляющего себя с обществом. Поэтому-то, заботясь о «благе каждого своего подданного», оно делает это, осуществляя полицейские функции, разрешая, дозируя по своему усмотрению осуществление прав. «Полицейское государство, — указывает Б.А. Кистяковский, — убивает... всякую личную и общественную инициативу и самостоятельность. Оно заменяет ее детальной и формальной казуистической регламентацией. Притом полицейское государство всегда ревниво оберегает свои prerogatives. Во

¹ Спиноза Б. Избранные произведения. Т. 2. М., 1957. С. 208.

² Цит. по кн.: Сабо И. Основы теории права. М.: Прогресс, 1974. С. 150.

³ См.: Сабо И. Основы теории права. С. 151-152.

всяком проявлении инициативы со стороны общества оно видит покушение на свои полномочия...»¹ Если кто-нибудь попытается освободиться от сковывающей, навязчивой опеки государственных органов и проявит недозволенную активность, он будет принужден к повиновению юридическим правилам. Говоря словами Жан-Жака Руссо, «...его силой заставят быть свободным...»²

Значит, идея внешней принудительности права и лежит в основе свободного повиновения (подчинения) юридическим нормам. Но данная теория приспособлена к такой социальной среде, в которой личность располагает правами, строго отмеренными государством. Индивид должен делать только то, что ему прямо разрешено, и всякая самостоятельность, инициатива наказуемы, а чтобы эмоции, чувства, действия не выплескивались через край (границу дозволенного), и необходима принудительность. Закрепление, обновление принудительных механизмов составляет главную заботу государственных органов. Ведь для полицейского государства человек только средство, а не цель преобразований в обществе. Отсюда логично, что «категория «должное поведение», т.е. поведение, обеспечиваемое принудительной силой государственного аппарата и соответствующее юридической норме, отражает специфику права в целом...»³.

Но неужели свобода, навязанная в сфере права, исчерпывается свободой под внешней опекой и принуждением? И в этом ли суть социального, в том числе правового, прогресса? Конечно, нет. В своей эволюции человек освобождается от рабства, иных противоестественных форм несвободы, обретая равенство перед правовым законом в обладании правами и свободами независимо от природных и социальных черт, качеств. Все это трансформирует отношения между личностью и государством. Они уже строятся на основе признания человека, его прав и свобод высшей ценностью. Теперь забота государства — создание основ, гарантий для развития самостоятельности, инициативы, творчества каждой

¹ Власть и право. Из истории русской правовой мысли. Л., 1990. С.159.

² Руссо Ж. Об общественном договоре или принципы политического права. М.: ГСЭИ, 1938. С. 16.

³ Воеводин Л.Д. Конституционные права и обязанности советских граждан. М.: Изд-во МГУ, 1972. С. 27; Его же. Юридический статус личности в России: Учеб. пособие. М.: Норма, 1997. С.136-141.

личности. С правовой точки зрения это предполагает полный поворот в правовом регулировании. Разрешительный тип регулирования обращен прежде всего к государству, его органам; для граждан определяющим становится правовое воздействие, построенное по принципу: можно делать все, что правом (законом) не запрещено. Запрещается только то, что противоречит идеалу: свободное, равноправное развитие каждого есть условие свободного, равноправного развития всех. Произвольное вмешательство государства в частную сферу не допускается.

В данной связи напрашивается очевидный вопрос: если человек в правовом государстве свободен и волен проявлять любую желательную для него инициативу, не ущемляющую свободу, права, интересы других людей, то верно ли считать, «...что правовые нормы издаются для того, чтобы принудить всех и каждого к определенному поведению...»¹. Думается, вряд ли это верно. На данное обстоятельство обратил внимание еще Г. Еллинек. «Цивилисты... — писал он, — вплоть до настоящего времени по общему правилу признают принуждение единственной гарантией и с тем вместе существенным признаком права. Присматриваясь ближе к понятию принуждения, мы видим, что оно выступает преимущественно как непосредственное принуждение, т.е. что право достигает своих целей путем мотивации. Но совершенно непонятно, почему только мотивация, являющаяся результатом страха перед невыгодными юридическими последствиями угроз и т.п., должна быть рассматриваема как гарантия права». И ниже: «...как бессильно было бы право, если бы оно располагало только средствами внешнего государственного принуждения.... Уже можно было видеть на примере церковного права, что право-порядок можно было гарантировать иными средствами, чем те, которые обычно объединяются под понятием правового принуждения.... Правовое принуждение не способно само по себе гарантировать право. Правовые нормы суть не столько принудительные, сколько гарантированные нормы»².

Еллинек довольно точно подмечает, насколько односторонен подход к пониманию права как средства принуждения.

¹ Недбайло П.Е. Советские социалистические правовые нормы. С. 36.

² Еллинек Г. Общее учение о государстве. СПб, 1908. С. 245-246.

Принуждение – такое фактическое состояние, которое если и не исключает решение человека из цепи детерминации, то, во всяком случае, ставит его в положение, когда у него нет выбора для избрания других вариантов поведения¹. Кроме того, действуя по принуждению, индивид ведет себя вопреки своей воле и в интересах принуждающего.

Однако действительная социальная ценность права заключается не в подчинении, устрашении человека, подавлении его активности, а в том, что оно выступает как целый комплекс юридически гарантированных возможностей свободного выбора личностью позитивных решений и действий, как система закрепленных прав и свобод индивидов, обеспечивающих их самостоятельность, инициативу, творчество.

Таким образом, в обществе с развитым правом человек в полной мере обретает свободу, проявляет свою индивидуальность, получает простор для собственного активного поведения. А раз это так, то совершенно противоестественно принуждать гражданина жить по праву (к использованию своих прав и свобод), т.е. к тому, что соответствует его природе, свободной воле и интересам. Свободная воля в себе и для себя, – указывал Г. Гегель, – принуждена быть не может².

Другое дело сформировать, поддержать, развить на основе согласия, равновесия социально-правовую активность личности. Это настоятельная и острая необходимость. Но здесь в первую очередь нужны позитивные средства обеспечения (организация правомерного поведения органами государства, правовое обучение и воспитание и т.п.). Сводя же обеспечение права к принуждению, мы тем самым молчаливо признаем их второстепенность, считая главными в работе юридического механизма те элементы, которые пускаются в ход для борьбы с отклоняющимся от принципов и норм поведением. На самом деле все должно быть наоборот. Для утверждения в государственно-организованном обществе именно права вся созидательная энергия, сила правовой власти должна быть направлена прежде всего на укрепление и развитие позиций личности, ведущей себя правомерно и правоактивно.

Как справедливо замечает И. Сабо, «понятие «власть» связано не только и не столько с представлением о принужде-

¹ См.: Алексеев С.С. Общая теория права. Т.1. М.: Юрид. лит., 1981. С. 267.

² См.: Гегель Г. Философия права. М.: Мысль, 1990. С. 114.

нии, сколько с ролью государства как представителя общества... Во всяком случае, в современном обществе институционализированная, закреплённая государством система правил поведения есть общая движущая сила соблюдения права. По сравнению с этим принуждение в конкретных случаях применения норм права является лишь второстепенным фактором»¹.

Безусловно, было бы ошибкой вообще сводить на нет роль принудительности в обеспечении действия права, причем как в настоящем, так и в будущем. Несостоятельность позиции о том, что принуждение не может служить признаком права, совершенно очевидна. Надо лишь не забывать о строго очерченном круге ситуаций применения жестких государственных мер. В частности, принуждение допустимо тогда, когда не соблюдаются, не исполняются обязанности, произошло злоупотребление правами. При этом оно должно носить правовой характер, т.е. быть обогащено свойствами права и сообразно этому иметь законное нормативное обоснование, строиться в соответствии с формальными требованиями закона и реализовываться в предусмотренных законом формах и процедурах².

Вместе с тем ни при каких обстоятельствах недопустимо принуждать человека к использованию прав или отказу от них, умалять права и достоинство личности. Если это произошло, индивиду следует решительно защитить свое право. По этому поводу еще Р. Иеринг писал: «...Соппротивление постыдному неправу, посягающему на самую личность человека, т.е. всякому нарушению права, которое по приемам своим носит характер неуважения к нему... такое сопротивление есть обязанность, долг; оно — долг управомоченного по отношению к самому себе, ибо такое веление нравственного самосохранения; оно — долг по отношению к обществу, ибо оно необходимо для осуществления права»³.

Следовательно, право обеспечивается позитивными (организующая деятельность органов государства, правовое обучение и воспитание и т.п.) и негативными (государственное принуждение) юридическими средствами. Соответственно принудительность является составной частью более общего признака — обеспеченности права обществом и государством.

¹ Сабо И. Основы теории права. С.168.

² См.: Алексеев С.С. Теория права. М.: Бек, 1994. С.78.

³ Иеринг Р. Борьба за право. СПб, 1908. С.18.

ГЛАВА 1

ОРГАНИЗУЮЩАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ПО ОБЕСПЕЧЕНИЮ ПРАВА (ПРАВ И СВОБОД)

Человекоцентристский
подход

§ 1. Понятие обеспечения права

Бытию права присущи два основных состояния: статическое и динамическое. Статическое состояние характеризуется внешней объективированностью, закреплённостью сущности и содержания права, той или иной степенью его определённости, доведённостью до адресатов. Всё это и делает право устойчивым, предсказуемым и понятным для субъектов. Динамическое состояние права проявляется в его действии, осуществлении. Но осуществление права происходит не только благодаря усилиям самих обладателей прав и свобод, но и при основательной поддержке их

правомерного поведения со стороны государства, общества. Более того, обеспечение эффективного действия — отличительная черта, особое преимущество именно права. Все иные социальные регуляторы не имеют в своём арсенале столь мощной, разнообразной, институционально оформленной системы средств претворения своих правил поведения. Другой вопрос, что то или иное решение проблемы обеспечения права зависит от подходов к правопониманию. Государствоцентристский подход связывает обеспечение права, главным образом, с наличием условий для реального подключения механизма государственного принуждения. Человекоцентристский подход, напротив, на первый план в обеспечении права выводит позитивные средства, направленные на создание благоприятных условий для перевода абстрактных возможностей обладания правами и свободами к их реальному, полному осуществлению и, соответственно, к пользованию различными, необходимыми для личности материальными и духовными благами. С этой точки зрения неиспользование прав не может не вызывать тревогу у государства¹.

Различные аспекты обеспечения права всегда привлекали внимание отечественных правоведов. Однако наибольший интерес с позиций человеческого измерения права вызывают те работы, в которых упор сделан на обеспечение прав и свобод личности².

¹ Иного мнения в данном вопросе придерживается Л.Ш. Берекашвили: «Следует отметить, что реакция государства на отклонения от исполнения тех или иных норм неодинакова. Так, при неиспользовании гражданином своих прав оно остаётся безучастным, в то время как в случаях нарушения им обязывающих или запрещающих норм к нарушителям применяются принудительные меры». Берекашвили Л.Ш. Обеспечение прав человека и законности в деятельности правоохранительных органов: Учеб. пособие. М.: Изд-во «Щит-М», 2000. С.15.

² См.: Кузнецов А.В. Уголовно-правовая охрана интересов личности в СССР. М.: Юрид. лит., 1969; Чхиквадзе В.М. Социалистический гуманизм и права человека. М.: Наука, 1978. С. 260-267; Витрук Н.В. Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе. М.: Наука, 1979. С. 102-217; Его же. Акты применения права в механизме

Среди проблем, широко обсуждаемых в теме обеспечения прав и свобод личности, вопрос о терминологии, пожалуй, один из самых острых. Авторы используют различные категории: «обеспечение прав», «гарантии прав», «охрана прав», «защита прав» и т.п., давая неодинаковые характеристики этим понятиям. Такое же разнообразие терминологии можно найти и в законодательстве. Данное обстоятельство побуждает в первую очередь разобраться с положением дел в структурном понятийном ряду «обеспечение права (прав и свобод)».

За точку отсчёта возьмём категорию «обеспечение». Именно обеспечение (ность), а не какое-то другое понятие традиционно использует большинство учёных-теоретиков в определении права (независимо от принадлежности к школе правопонимания) для обозначения одного из его

реализации прав и свобод личности// Правоведение. 1983. № 2. С. 3-10; Копейчиков В.В. Реализация субъективных прав граждан // Советское государство и право. 1984. № 3. С. 13-19; Малеин Н.С. Охрана прав личности советским законодательством. М.: Наука, 1985; Правоприменение в Советском государстве. М.: Юрид. лит., 1985; Ростовщиков И.В. Обеспечение прав и свобод личности в СССР. Вопросы теории. Саратов: Изд-во Сарат. ун-та, 1988; Юридические гарантии конституционных прав и свобод личности в социалистическом обществе / Под ред. Л.Д. Воеводина. М.: Изд-во МГУ, 1987; Охранительный механизм в правовой системе социализма: Межвуз. сборник. Красноярск: Изд-во Краснояр. ун-та, 1989; Безлепкин Б.Т. Судебно-правовая защита прав и свобод граждан в отношениях с государственными органами и должностными лицами. М.: Юр. Инфор, 1997; Воеводин Л.Д. Юридический статус личности в России: Учеб. пособие. М.: М-Норма, 1997. С. 221-286.; Энтин М.Л. Международные гарантии прав человека: Опыт Совета Европы. М., 1997. Глущенко П.П. Социально-правовая защита конституционных прав и свобод граждан (теория и практика). СПб, 1998; Законность в Российской Федерации. М.: Спарк, 1998; Мордовец А.С. Социально-юридический механизм обеспечения прав человека и гражданина. Саратов, 1996; Российское гуманитарное право: Учеб. пособие для вузов / Под ред. Ю.А. Тихомирова. М.: Приор, 1998. Главы 5 и 12; Брусницын Л.В. Правовое обеспечение безопасности лиц, содействующих уголовному правосудию. М.: Спарк, 1999; Права человека: Учебник для вузов / Отв. ред. Е.А. Лукашева. М.: Норма – Инфра

основных признаков. В этом своём качестве обеспечение есть своеобразный «камертон», зная суть и значение которого можно выяснить место и роль всех иных понятий, раскрывающих систему условий, средств, благоприятствующих реализации права (прав и свобод личности).

Для начала проиллюстрируем взгляды на соотношение обеспечения с гарантиями, охраной, защитой, а затем, получив необходимое представление о сходстве и различии интересующих нас понятий, попытаемся выстроить систему условий и средств обеспечения права (прав и свобод). Начнём свой анализ со связки «обеспечение и гарантии». Распространено мнение, что это тождественные понятия. «Под обеспечением конституционных прав и свобод, — пишет Н.В. Витрук, — понимается система их гарантирования, т.е. система общих условий и специальных (юридических) средств, которые обеспечивают их правомерную реализацию, а в необходимых случаях их охрану»¹. Опираясь на данное положение, В.В. Копейчиков делает вывод, что «...обеспе-

М., 1999. Разделы второй и третий; Хаманева Н.Ю. Судебный контроль за реализацией прав граждан в сфере исполнительной власти. М., 1999; Шадрин В.С. Обеспечение прав личности при расследовании преступлений. М.: Юрлитинформ, 2000; Юридические гарантии прав личности в Российской Федерации (по материалам «круглого стола») // Государство и право. 2000. № 11. С. 95-107; Лебедев В.М. Судебная защита свободы и личной неприкосновенности граждан на предварительном следствии: Учеб. пособие. М.: Городец, 2001; Сапун В.А. Теория правовых средств и механизм реализации права: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Н. Новгород, 2002. С. 31-35; Берекашвили Л.Ш., Игнатов В.П. Обеспечение прав человека и законности в деятельности правоохранительных органов: Учеб. пособие с альбомом схем. М.: Изд-во «Щит М», 2003; Сыдорук И.И. Государственно-правовое обеспечение правопорядка в Российской Федерации. М.: Закон и право, 2003; Рыбаков О.Ю. Российская правовая политика в сфере защиты прав и свобод личности: вопросы теории: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 2005; и др.

¹ Витрук Н.В. Социально-правовой механизм реализации конституционных прав и свобод граждан // Конституционный статус личности в СССР. М.: Юрид. лит., 1980. С. 195-196.

чение прав и свобод граждан тождественно их гарантированию»¹.

По мнению В.С. Шадрина, смысл и назначение используемых в Конституции РФ слов «обеспечиваются» (ст.18) и «гарантируются» (ст. ст. 17, 45, 46) одинаковы, их, очевидно, следует воспринимать как синонимы².

Не все авторы считают разбираемые понятия совпадающими. Так, К.Б. Толкачёв, А.Г. Хабибулин критически относятся к тому, что под обеспечением прав и свобод понимается система их гарантирования, т.е. система общих условий и специальных средств. «Нам представляется, – утверждают они, – что в данном случае речь идёт о понятии обеспечения прав и свобод граждан в широком смысле. Однако политические, экономические, идеологические предпосылки и условия сами по себе ещё не обеспечивают реализации прав и свобод личности. Они становятся собственно гарантиями лишь через юридическую форму и организационные усилия государства и общества...Поэтому в рамках всей системы гарантирования можно выделить специальные факторы, составляющие подсистему организационно-правового обеспечения личных конституционных прав и свобод граждан. В сфере реализации этих прав и свобод организационно-правовые гарантии полностью совпадают со всей системой гарантирования, что позволяет рассматривать их применительно к этой сфере как однозначные понятия»³.

Л.Д. Воеводин называет универсальным термин «гарантируется»⁴. Суть гарантий он видит в направленности их «...на обеспечение, охрану и защиту прав и

¹ Копейчиков В.В. Понятие и классификация условий, способствующих реализации прав личности // Реализация прав граждан в условиях развитого социализма. М.: Наука, 1983. С. 173.

² См.: Шадрин В.С. Обеспечение прав личности при расследовании преступлений. С. 43.

³ Толкачёв К.Б., Хабибулин А.Г. Органы внутренних дел в механизме обеспечения личных конституционных прав и свобод граждан. Уфа, 1991. С. 61.

⁴ См.: Воеводин Л.Д. Конституционный статус личности в России: Учеб. пособие. М.: Изд-во МГУ, Изд. группа ИНФРА-НОРМА-М, 1997. С. 268.

свобод человека и гражданина в целях беспрепятственного пользования ими»¹.

В приведённом высказывании Л.Д. Воеводина затронута ещё одна важнейшая проблема – взаимосвязи охраны, защиты и обеспечения. Раскрывая настоящий вопрос в рамках гарантий, автор вместе с тем отделяет обеспечительную деятельность от охранительной.

В юридической литературе есть и прямо противоположная точка зрения, согласно которой понятия «обеспечение» и «охрана (защита)» являются однопорядковыми, тождественными. Такое понимание строится на том, что осуществляемая в процессе претворения в жизнь прав и свобод государственно-властная деятельность, хотя и именуемая подчас как обеспечивающая их, в основе своей рассматривается как охранительная, как приведение в действие механизма государственного принуждения, как применение юрисдикционных мер и т.п.²

Многочисленность позиций по интересующему нас вопросу, неодинаковость оценок разбираемых терминов в значительной степени предопределило выделение разнообразия элементов структуры системы (механизма) обеспечения осуществления прав и свобод.

В монографии «Обеспечение прав и свобод личности в СССР» И.В. Ростовщиков пишет: «Система гарантирования прав и свобод личности складывается из общих условий, а также юридических и других специальных средств, которые обеспечивают их правомерную реализацию, а в необходимых случаях – их охрану»³. Особое место в системе гарантий, по мнению И.В. Ростовщикова, занимает профилактика правонарушений, а также содействие реализации прав и свобод личности⁴.

Своё видение по данной теме высказал автор монографии «Социально-юридический механизм обеспе-

¹ Воеводин Л.Д. Конституционный статус личности в России. С. 38.

² Изложение подобного взгляда см.: Ростовщиков И.В. Обеспечение прав и свобод личности в СССР. С. 61.

³ Ростовщиков И.В. Указ. соч. С. 49-50.

⁴ Там же. С. 64, 67.

чения прав человека и гражданина» А.С. Мордовец: «Структура названного механизма включает: общественные нормы, правомерную деятельность субъектов прав человека и гражданина; гласность; общественное мнение; гарантии: общие, специальные (юридические), организационные; процедуры; ответственность; контроль...

...В качестве элементов подсистемы механизма социально-юридического обеспечения прав человека можно назвать «механизм охраны», «механизм защиты», «механизм восстановления нарушенных субъективных прав», а также «механизм воспитания». Будучи самостоятельными механизмами и одновременно находясь в диалектической взаимосвязи друг с другом, они создают целостную структуру механизма социально-юридического обеспечения прав человека и гражданина»¹.

С точки зрения В.С. Шадрина, «изучение вопросов обеспечения или гарантирования — что одно и то же — прав личности в уголовном процессе не исключает привычного оперирования термином «уголовно-процессуальные гарантии». Однако при широком подходе к ним... подразумевая под гарантиями любые всевозможные средства обеспечения прав личности, предпочтительнее говорить просто об обеспечении...

Обеспечение прав личности охватывает все формы благоприятствования участникам уголовного процесса в осуществлении прав, включая:

- информирование лица об обладании правами и их разъяснение;
- создание необходимых условий для полноценной реализации прав;
- охрану прав от нарушений;
- защиту прав;
- восстановление нарушенных прав»².

¹ Мордовец А.С. Социально-юридический механизм обеспечения прав человека и гражданина. С. 85, 86.

² Шадрин В.С. Обеспечение прав личности при расследовании преступлений. С. 43.

Применительно к предмету исследования важное значение имеет предложенное в научной литературе деление гарантий на обеспечивающие правомерное использование прав и свобод и гарантии их охраны¹. К первой группе относятся гарантии, при помощи которых определяются границы, пределы самих субъективных прав, т.е. их конкретизация; процессуальные формы их осуществления; меры поощрения и стимулирования реализации прав и др. Ко второй – меры, направленные на выявление фактов правонарушений, меры правовой защиты, меры юридической ответственности, процессуальные формы правоохранительной деятельности и др.²

Нельзя оставить без внимания и ещё одну классификацию гарантий. Л.Д. Воеводин вычленяет гарантии условия и гарантии средства. Одна разновидность «...гарантий направлена на создание благоприятной обстановки для пользования основными правами и свободами и исполнения обязанностей, вторая же ... вооружает органы государства, органы местного самоуправления, общественные объединения, самих граждан эффективным инструментом в борьбе за надлежащее осуществление основных прав и свобод»³.

Итак, исходный теоретический материал, позволяющий судить о состоянии разработанности темы обеспечения права (прав и свобод), представлен. Попробуем теперь, опираясь на полученную исходную информацию, выстроить своё видение настоящей про-

¹ Выделение данных гарантий, как и характеристика основных их видов, было дано Н.В. Витруком в 1964 г. (Витрук Н.В. О юридических средствах обеспечения реализации и охраны прав советских граждан // Правоведение. 1964. № 4. С. 32-53).

² См.: Витрук Н.В. Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе. С. 203-217; Ростовщиков И.В. Обеспечение прав и свобод личности в СССР. С. 60-61; Мордовец А.С. Социально-юридический механизм обеспечения прав человека и гражданина. С.174; Мигачёв Ю.И. Юридические гарантии прав личности в Российской Федерации (выступление на «круглом столе») // Государство и право. 2000. № 11. С. 97 и др.

³ Воеводин Л.Д. Юридический статус личности в России. С. 229.

блемы исходя из обосновываемой в работе идеи человекоцентристского правопонимания.

Не будет лишним начать анализ с обращения к этимологии ключевых слов изучаемого вопроса: обеспечение и гарантирование. В толковых словарях русского языка слово «обеспечение (обеспечить)» определяется как действие, достаточные средства к жизни, то, что служит ручательством, гарантией, делает вполне возможным, действительным, создаёт все необходимые условия для осуществления чего-либо, ограждает, защищает, охраняет¹. В словаре синонимов русского языка слово «обеспечить» означает то же, что и гарантировать, т.е. создавать условия для осуществления, получения чего-либо, сделать возможным осуществление, получение чего-либо².

Смысл слова «гарантия» (гарантировать) в толковых словарях русского языка освещается как обеспечение, осуществление чего-либо, выполнение каких-либо обязательств, ручательство, порука в чём-либо, условие, обеспечивающее, подтверждающее осуществление, исполнение чего-либо³.

Изложенный текст лингвистических словарей при самом общем подходе служит весомым дополнением к снятию сомнений по поводу близости (и даже совпадения слов) понятий «обеспечение» и «гарантирование». Ведь главная цель их обоих – создание благоприятных условий для осуществления прав и свобод, приобретения и пользования различными благами.

¹ См.: Словарь русского языка: В 4 т. Т. II. К-О. М.: Рус. яз., 1982. С. 529; Толковый словарь русского языка. Т. II / Под ред. Д.Н. Ушакова. М.: Изд-во «Астрель», ООО Изд-во АСТ, 2000. С. 632-633; Большой толковый словарь русского языка. СПб: Изд-во «Норинт», 2000. С. 666.

² См.: Словарь синонимов русского языка: В 2 т. Т. 2. О-Я. Л.: Наука, 1971. С. 5; Александрова З.Е. Словарь синонимов русского языка: Практический справочник. М.: Рус. яз., 1989. С. 236.

³ См.: Большой толковый словарь русского языка. С. 194; Даль В.И. Толковый словарь великорусского языка: В 4 т. Т. 1. А-З. М.: Олма-ПРЕСС, 2002. С. 325.

Условия – это совокупность факторов, воздействующих на кого-либо, что-либо и создающих среду, в которой происходит, протекает что-либо¹. Благоприятную среду для осуществления личностью своих прав и свобод на макроуровне способны сформировать только общество и государство. Конечно, не всякое общество, как и не всякое государство, настроено на это и готово к этому. Создание таких условий в полном объеме под силу лишь развитому гражданскому обществу и государству, которое принято определять как правовое, демократическое, социальное. На макроуровне формируются прежде всего общие условия, позволяющие превращать потенциальную возможность реализации прав и свобод в реальную, действительную. В числе общих условий, факторов, способствующих образованию благоприятной среды для осуществления прав и свобод, принято в первую очередь выделять экономические, политические, социальные, духовные.

Экономические условия (факторы) – единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности, проведение в интересах людей экономических реформ, рост ВВП, снижение уровня инфляции, наращивание темпов производства, стабильность курса национальной валюты, поддержка среднего и малого предпринимательства и т.д.

Социальные условия (факторы) – рост уровня и качества жизни, адресный характер социальных услуг, опережающее увеличение доходов граждан по сравнению с ростом цен, уменьшение числа людей с доходами ниже прожиточного минимума, сокращение безработицы, устойчивое повышение заработной платы, пенсий, пособий, эффективное в интересах человека проведение реформ пенсионной системы, здравоохранения, образования, ЖКХ и т.д.

Политические условия (факторы) – признание народа носителем суверенитета и единственным источни-

¹ См.: Словарь синонимов. М.: Наука, 1976. С. 609.

ком власти, непосредственное выражение власти народом путём референдума и свободных выборов, единство системы государственной власти, осуществление государственной власти на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную, проведение административной реформы в интересах населения, развитие местного самоуправления, цивилизованная политическая конкуренция и т.п.

Духовные условия (факторы) – приоритет в обществе, государстве взглядов, идей, теорий, концепций, утверждающих человека как цель, меру всех вещей, высокий уровень нравственности, культура общества, его членов, их общая образованность и профессиональная подготовленность, нетерпимость к нарушениям социальных принципов, норм, уважительные, взаимно оберегающие отношения между людьми, преобладание ценностных ориентаций созидательной, творческой направленности и т.д.

В число общих условий следует включить и правовые факторы. *Правовые условия (факторы)* – признание человека, его прав и свобод высшей ценностью, закрепление в Основном законе перечня прав и свобод, соответствующих мировым стандартам, единство правового пространства страны, приоритет конституции, законов, стабильное и предсказуемое законодательство, конституционная законность, эффективная борьба с преступностью, другими правонарушениями, преобладание общедозволительного типа правового регулирования в отношении физических и юридических лиц, проведение реформ судебной системы, правоохранительных органов в интересах граждан и т.п.

Все описанные благоприятные условия составляют тот фон, на котором только и способен наиболее эффективно функционировать юридический механизм обеспечения прав и свобод.

И всё же напрашивается вопрос, а могут ли эти общие, пусть даже благоприятные условия рассматриваться одновременно и как общие гарантии? Отвечая на него, В.В. Копейчиков заключает: «Нам представля-

ется правильным введение общего понятия условия реализации прав граждан в отличие от понятия гарантии, поскольку некоторые отдельные условия и отличие от гарантий могут не способствовать, а, наоборот, препятствовать успешной реализации и охране прав граждан»¹.

То, что отдельные условия могут препятствовать успешной реализации прав, сомнений не вызывает. Однако не только из-за этого общие условия вряд ли стоит относить к числу гарантий. Отличительная черта слова «гарантировать» состоит в том, что оно подчёркивает «...несомненность, **обязательность** (выделено мной. – В.Ш.) осуществления, получения и т.п. чего-либо»². Общие же условия создают лишь благоприятный фон, обстановку для использования прав. Но гарантировать, т.е. обязательно для всех граждан в один момент поднять, например, рост уровня и качества жизни, они не могут. «Чтобы успешно претворить в жизнь записанные в Конституции РФ права и свободы, – считает Л.Д. Воеводин, – нужна прежде всего благоприятная обстановка, которая складывается из множества объективных и субъективных факторов. Обсуждаемые факторы имеют между собой то общее, что они должны обеспечивать благоприятный режим, среду для реализации этих прав и свобод. Можно сожалеть, что в настоящее время обстановка в стране не располагает к активному осуществлению как прав, так и свобод, в особенности в сфере социально-экономической жизни»³. И уж тем более, когда даются невыполнимые обещания.

На данное обстоятельство неоднократно обращал своё внимание В.В. Путин: «И исполнительная, и зако-

¹ Копейчиков В.В. Роль советского государства и общественных организаций в реализации прав и свобод граждан в условиях развитого социализма // Реализация прав и свобод граждан в условиях развитого социализма. С. 173.

² Словарь синонимов русского языка: В 2 т. Т. 2. 0-Я. С. 5.

³ Воеводин Л.Д. Юридический статус личности в России. С. 239.

нодательная власть за многие годы наобещали людям столько, сколько российская экономика дать просто не в состоянии. Мало того, под популистскими лозунгами и обманывая граждан страны, невыполнимые обещания наращиваются. Некоторые политики, к сожалению, стремятся нарастить их и сегодня... Думаю, уважаемые члены обеих палат Федерального Собрания и уважаемые главы регионов, нам всем вместе давно пора положить конец подобной политике. Власть не может, не должна, не имеет права обманывать граждан своей собственной страны. Уж если мы с вами людям что-то и пообещали, то нужно обязательно выполнять. Или лучше не обещать тогда, не делать этого»¹. И уже применительно к обеспечению граждан доступным жильём: «Надо прекратить обманывать людей, вынуждая их годами и десятилетиями стоять в очередях на получение жилой площади. И обеспечивать возможности её приобретения на рынке для основной части работающего населения России, одновременно с этим – гарантируя предоставление малоимущим гражданам социального жилья»².

В то же время экономические, политические, духовные, правовые факторы – не декорация на сцене, не виртуальная, а фактическая реальность, наличие которой открывает саму возможность признания, уважения и обеспечения прав и свобод. Да, каких-то факторов может быть недостаточно, для нужного количества других не пришло время, отсутствует соответствующая база, но главное то, что даже имеющаяся их совокупность (пусть недостаточная, несовершенная) выступает той средой, в которой механизм социально-юридического обеспечения прав и свобод личности может быть запущен. В состав основных элементов данного механизма и входят общие условия.

¹ Послание Президента России Владимира Путина Федеральному Собранию РФ // Российская газета. 2003. 17 мая.

² Послание Президента России Владимира Путина Федеральному Собранию РФ // Российская газета. 2004. 27 мая.

В отличие от общих условий, создающих надлежащую обстановку для процесса реализации прав, существуют специальные средства, которые призваны непосредственно обеспечить правомерное использование прав. Роль таких специальных средств и выполняют юридические гарантии. Вместе общие условия и специальные средства (юридические гарантии) образуют социально-юридический механизм обеспечения прав и свобод человека и гражданина. Следовательно, освещая вопрос о конкуренции понятий «обеспечение» и «гарантирование», в качестве родового предпочтительнее выделять именно обеспечение¹, охватывающее все условия и средства наиболее благоприятного использования прав и свобод. Обеспечение права охватывает все юридические средства как позитивного, так и негативного плана, благоприятствующие эффективной реализации прав и свобод. Поэтому представляется неоправданным сведение юридических гарантий только к специальным правоохранительным мерам. Вызывает возражение и мнение о том, что «ныне действующая Конституция, в отличие от прежних, перемещает центр тяжести от обеспечения прав граждан к их защите от возможных нарушений как со стороны государства, так и других лиц»².

Взгляд на процесс гарантирования прав и свобод лишь как на их охрану, защиту, пресечение и устранение нарушений, восстановление прав значительно обедняет палитру обеспечительных средств. По существу, вне поля зрения остаются юридические гарантии, которые обеспечивают самостоятельное, инициативное, творческое поведение лично-

¹ Предпочтение термину «обеспечение» отдали и авторы нового ЖК РФ. В частности, ст. 2 так и названа – «Обеспечение условий для осуществления права на жилище».

² Воеводин Л.Д. Юридический статус личности в России. С. 38. Б. Васильев объясняет устоявшееся представление о государственной власти как, прежде всего, инструменте защиты: «...мы вынесли из феодальных времён не стремление к свободе, а стремление к защите, которую могла обеспечить только могущественная центральная власть». (Васильев Б. Люби Россию в непогоду...//Известия. 1989. 17 янв.)

сти в сфере права. Правовая активность управомоченного субъекта во многих случаях невозможна без соответствующего содействия, поддержки, помощи со стороны обязанных органов публичной власти, физических и юридических лиц. Научный интерес в этом отношении представляет высказанное ещё в 1961 г. суждение С.А. Голунского: «...Хотя положение о том, что исполнение всякой правовой нормы обеспечивается государством, сохраняет своё значение и в настоящее время как характерный признак правовой нормы, однако само понятие «обеспечивается» существенно расширяется. Санкции в смысле угрозы невыгодных последствий играют неизмеримо меньшую роль, чем организационные мероприятия...Конечно, возможность применения в необходимых случаях государственного принуждения сохраняется и в отношении этих норм. Но...эта возможность реализуется всё реже и реже. И вряд ли правильно делать акцент не на организационных мероприятиях, которые составляют правило, а на мерах принуждения, составляющих исключение»¹.

Эту же проблему, но уже применительно к правам поднимает Л.Д. Воеводин. Автор совершенно прав, утверждая: «На первый взгляд может показаться (и это представление не только широко бытует, но и стойко держится в литературе), что права нуждаются в заботе со стороны общества и государства лишь тогда, когда они нарушаются. В действительности исследование форм реализации гражданином своих прав показывает, что юридические гарантии со стороны общества и государства нужны постоянно как для того, чтобы права не нарушались, так и для того, чтобы они осуществлялись возможно полнее»².

¹ Голунский С.А. К вопросу о понятии правовой нормы в теории социалистического права // Советское государство и право. 1961. № 4. С. 31.

Соглашаясь в целом с С.А. Голунским, хотелось бы уточнить, что при правомерном поведении управомоченного лица даже угроза применения принуждения недопустима.

² Воеводин Л.Д. Реализация конституционных прав и свобод советских граждан и деятельность высших представительных органов // Проблемы развития представительных органов власти социалистического государства. М., 1979. С. 100-101.

В то же время, отмечает Н.В. Витрук, «реализацию и охрану прав...при всей их разнице нельзя противопоставлять в едином процессе их осуществления. Охрана в конечном счёте проводится с целью обеспечения реального, наиболее полного и всестороннего осуществления прав ... личности ... Поэтому... государство не только строго охраняет юридические права, законные интересы ... граждан, но и создаёт эффективную систему средств, направленных на непосредственную их реализацию, на пользование теми благами, которые лежат в их основе»¹.

В.Н. Скобелкин вообще считал деление гарантий на два вида (реализацию прав и их охрану) неоправданным. Он предлагал говорить в целом об юридических гарантиях осуществления прав².

Думается, такой взгляд не противоречит основным положениям теории механизма социально-юридического обеспечения прав и свобод, если исходить из того, что каждый из элементов, выполняя только ему присущую функцию, одновременно находится во взаимодействии с другими элементами с целью создания надлежащих условий для наиболее полезного и беспрепятственного осуществления прав и свобод.

В составе юридической части разбираемого механизма можно выделить несколько блоков средств обеспечения реализации прав и свобод: «блок содействия правомерной деятельности управомоченного», «блок охраны, защиты прав и свобод, профилактики правонарушений», «блок правового стимулирования», «процедурно-процессуальный блок», «блок правового образования», «блок самообеспечения личностью своих прав».

В первый блок — *содействие позитивной деятельности управомоченного* — входят юридические средства, гарантирующие создание конкретных условий наиболее полного, всестороннего, оперативного, экономичного осуществления

¹ Витрук Н.В. Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе. С. 204.

² См.: Скобелкин В.Н. Юридические гарантии трудовых прав рабочих и служащих. М.: Юрид. лит., 1969. С. 30.

прав и свобод. Особенность средств, входящих в данный блок, в том, что их обеспечительная энергия направлена не на охрану и защиту прав, а на создание комфортных условий для более благоприятного использования прав. «Если правовая защищённость сводится к осуществлению лишь охранительных функций закона, где личность – пассивный объект правового воздействия, посредством которого ей обеспечивается «негативная» свобода – свобода «от» (от преступных посягательств против личности...), – подчёркивает Н.С. Бондарь, – то правовая комфортность означает качественно новый уровень «позитивной» правовой свободы – свободы «для» (благоприятные правовые условия для...самореализации личности, её всестороннего развития...). Свобода выступает в этом случае как правомерная деятельность, основывающаяся на реализации личностью гарантированных ей законом правовых возможностей пользоваться социальными благами, участвовать в управлении государственными и общественными делами»¹.

К сожалению, именно данному блоку обеспечения прав и свобод уделяется наименьшее внимание, хотя отдельные аспекты его рассматриваются. Так, по мнению И.В. Ростовщикова, в качестве своеобразного вида гарантий прав и свобод личности выступает специфическая деятельность субъектов права, которую можно квалифицировать как **содействие реализации** прав личности. Примером служит деятельность адвокатуры. Гражданин может обратиться в коллегия адвокатов за консультацией по вопросам наличия права (обязанности), содержания права (обязанности), процедуры его реализации, с просьбой оказать иные виды услуг (написать заявление, составить проект договора и т.д.). Содействие в реализации права чаще всего связано с инициативой носителя права. При наличии его волеизъявления в предусмотренных законом случаях содействие является выполнением обязанностей со стороны ком-

¹ Бондарь Н.С. Права человека и реформа советской политической системы // Правоведение. 1990. № 2. С. 7.

петентных органов. Таким образом, содействие может вообще не «присутствовать» в процессе реализации права (свободы). Оно осуществляется только в определённых ситуациях и может проводиться как в правовых, так и в организационных формах¹.

Действительно, содействие есть одно из важнейших средств обеспечения прав. Но почему же чаще всего оно связано с инициативой носителя прав? Как раз отсутствие благоприятных условий (недостаточное информирование о правах и обязанностях; некачественное консультирование по конкретным правовым вопросам; невнимательное отношение к заявлениям, предложениям граждан и т.д.) чаще всего останавливает граждан от вступления в правоотношения, побуждая искать неправовые пути решения вопросов. Поэтому оказывать содействие гражданам в использовании прав во многих случаях императивная обязанность государства, его органов, органов местного самоуправления. Их задача не принудить к выбору правового варианта поведения, не навязать свои «услуги», а создать такие комфортные условия, которые со всей очевидностью демонстрируют преимущество юридических процедур, инструментов в приобретении необходимых благ (об этом подробнее в следующих параграфах данной главы).

Второй блок юридического механизма обеспечения прав – *правоохранительный*. Различные стороны правоохранительной деятельности, правоохранительного механизма давно стали объектом исследования отечественных правоведов (С.С. Алексеев, В.Д. Ардашкин, В.К. Бабаев, М.И. Байтин, Н.А. Боброва, Н.В. Витрук, Л.Д. Воеводин, П.П. Глущенко, В.В. Ершов, Г.Д. Зражевская, В.Н. Карташов, С.Н. Кожевников, В.В. Копейчиков, В.Н. Кудрявцев, В.И. Леушин, Н.И. Матузов, А.С. Мордовец, И.В. Ростовщиков, О.Ю. Рыбаков, А.В. Стремухов, К.Б. Толкачёв, А.С. Шабуров, В.С. Шадрин, А.Г. Хабибулин, Л.С. Явич и др.). В качестве основных средств (элементов)

¹ См.: Ростовщиков И.В. Указ. соч. С. 67.

обеспечения прав в данном блоке принято выделять охрану, защиту прав, восстановление нарушенных прав, профилактику, юридическую ответственность. Вместе с тем согласия в освещении содержания средств и их соотношения между собой нет. Поэтому есть необходимость подробнее остановиться на их характеристике.

Основными терминами в изучаемом понятийном ряду являются «охрана» и «защита», не случайно соотношение между ними находится в центре внимания учёных. Б.Ю. Тихонова связывает охрану прав с мерами профилактики, а их защиту со всеми остальными правовыми средствами (мерами ответственности и др.). При этом понятием охраны охватываются меры, применяемые до нарушения права, а понятием защиты – меры, применяемые после правонарушения¹. Различие охраны и защиты прав Н.И. Матузов видит в том, что «...охраняются они постоянно, а защищаются только тогда, когда нарушаются. Защита есть момент охраны, одна из её форм. Эти понятия не совпадают»².

В ином ракурсе показывают соотношение охраны и защиты прав К.Б. Толкачёв и А.Г. Хабибулин. «Меры защиты прав и свобод не могут применяться после их нарушения. Поскольку их уже надо не защищать, а восстанавливать... Восстановление нарушенных прав есть путь их обеспечения, но не защиты.

Под охраной прав и свобод следует понимать состояние правомерной реализации прав и свобод под контролем государственных органов, общественных организаций, должностных лиц, но без их вмешательства. При таком состоянии правовой режим реализации прав и свобод соблюдается либо сознательно, либо под воздействием авторитета государственных органов. Субъекты реализации действуют правомерно, отрицательные факторы отсутствуют, либо незначительны и не требуют включения мер защиты прав и

¹ Тихонова Б.Ю. Субъективные права советских граждан, их охрана и защита: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1972. С. 11-15.

² Матузов Н.И. Правовая система и личность. Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1987. С. 130-131.

свобод. Меры защиты прав и свобод действуют в условиях, когда реализация прав и свобод затруднена, но права и свободы ещё не нарушены. Если в условиях применения мер охраны прав и свобод основным методом обеспечительной деятельности выступает метод убеждения, то защита прав и свобод предусматривает уже применение принудительных мер в тех случаях, когда есть основание предполагать, что может произойти нарушение права»¹.

В.С. Шадрин также считает, что понятия охраны и защиты не однозначны. Правильнее говорить, утверждает автор, «что охрана прав личности заключается в предупреждении любого возможного нарушения, контроле за их соблюдением и готовности реагировать на возможное нарушение, иными словами – в поддержании состояния беспрепятственного осуществления...

Защита является деятельностью, осуществляемой при посягательстве на права, их ограничении или возникновении реальной угрозы их нарушения»².

Особую позицию в рассматриваемом вопросе занимает В.А. Азаров. По его мнению, охрана прав личности не охватывается понятием их обеспечения, поскольку содержание понятия «обеспечение» подразумевает активную целенаправленную деятельность по созданию условий для реального использования субъектами предоставленных прав. «Понятие же охраны прав и законных интересов имеет несколько иное (отличное от обеспечения) содержание. Оно является специальной категорией, обозначающей, наряду с нормальной реализацией, также и ограждение от возможных нарушений и, что самое главное – непосредственную защиту, включающую восстановление в случае ущемления принадлежащих гражданину в уголовном процессе прав и законных интересов»³.

¹ Толкачёв К.Б., Хабибулин А.Г. Указ. соч. С. 65-67; схожую позицию занимает А.С. Мордовец (Указ. соч. С. 88).

² Шадрин В.С. Указ. соч. С. 45-46.

³ Азаров В.А. Деятельность органов предварительного следствия и суда по охране имущественных интересов граждан. Омск, 1990. С. 47-48.

Продemonстрировав разные позиции учёных, перейдём к анализу интересующих нас элементов (средств) правоохранительного блока. Начнём с охраны прав и свобод. Следует согласиться с тем, что охрана ведётся постоянно, охватывает меры, применяемые до нарушения прав, что эти меры включают недопущение любых возможных нарушений, контроль за процессом реализации прав, готовность реагировать на возможные нарушения. Такое представление в целом соответствует и значению слова «охрана (охранять)» в русском языке¹. В то же время «слово *охранять* имеет более общее, широкое значение, указывает не только на пребывание вблизи, около охраняемого объекта, но и на какие-либо действия, мероприятия, связанные с охраной кого-, чего-либо от нападения, посягательств, враждебных действий и т.д.»²

В данной связи вряд ли верно сводить охрану к контрольно-надзорной функции. О более активной роли охраны в обеспечении прав граждан говорит отечественное законодательство: Федеральный закон «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» от 11 марта 1992 г., Основы законодательства Российской Федерации «Об охране здоровья граждан» от 22 июля 1993 г., Федеральный закон «Об основах охраны труда в Российской Федерации» от 17 июля 1999 г., Трудовой кодекс Российской Федерации и др. Глава 36 ТК РФ так и называется: «Обеспечение прав работников на охрану труда». Суть всех охранных мероприятий, предусмотренных данной главой, – обеспечить работнику реализацию права на труд в условиях, отвечающих требованиям безопасности и гигиены, что в конечном счете ведёт к сохранению жизни и здоровья работников, формированию комфортных условий в процессе трудовой деятельности. И здесь нет никакого вме-

¹ См.: Словарь синонимов русского языка: В 2 т. Т. 2. О-Я. С. 111; Словарь синонимов русского языка. 2-е изд., испр. М.: АСТ, Астрель, 2002. С. 147.

² Словарь синонимов русского языка. В 2 т. Т. 2. О-Я. С.111.

шательства в процесс использования трудовых прав работника. Обеспечение посредством охраны прав, напротив, создаёт дополнительные благоприятные, комфортные условия для трудовой деятельности индивидов.

Трудно согласиться и с попыткой В.А. Азарова развести понятия охраны и обеспечения прав. Отличие охраны от обеспечения автор видит в том, что она наряду с нормальной реализацией предполагает ограждение от возможных нарушений, защиту, восстановление прав. Но разве охраняя от возможных нарушений, государственные органы тем самым не создают условия для полной реализации прав? Конечно, создают. Для управомоченного субъекта благоприятствование в любой форме, будь то содействие, охрана или защита, означает заботу о нём, обеспечение его прав. Обращает на себя внимание и разноречивость терминологии, в одном случае охрана выражается через категорию защиты, в другом – используется как самостоятельная категория¹.

Защита прав и свобод – следующее средство их обеспечения. В освещении защиты сложилось два противоположных подхода. Первый подход строится на том, что права и свободы защищаются только тогда, когда они нарушаются, и соответственно под понятие защиты подпадают меры, применяемые после правонарушения.

Второй подход исходит из иной посылки. Меры защиты применяются тогда, когда реализация прав и свобод затруднена, но права и свободы не нарушены. Если права и свободы нарушены, то их нужно не защищать, а восстанавливать. Восстановление нарушенных прав – это путь к их обеспечению, но не к защите.

Основания употребления понятия «защита» есть в обоих подходах. Разница в том, что одни авторы за базовую точку берут поведение обязанного, другие – поведение управомоченного. Поясним свою позицию.

Юридические последствия применения мер государственного принуждения для обязанного субъекта до

¹ Шадрин В.С. Указ. соч. С. 45.

и после правонарушения существенно отличаются. Одно дело просто, пусть и принудительно, исполнить обязанность (мера защиты), другое – исполнить обязанность и понести неблагоприятные последствия личного, имущественного и иного характера (юридическая ответственность). Поэтому размежевание мер защиты и юридической ответственности важно для обязанного лица.

Для обладателя прав и свобод (против которого принуждение недопустимо) потребность в защите возникает во всех ситуациях, когда появляются затруднения в их реализации. А уж тем более при их нарушении. И защита не должна вылиться в какие-то формальные, ничего не значащие, не влекущие никаких позитивных последствий для уполномоченной личности действия. Прямой юридический долг всех стоящих на страже интересов личности органов, организаций, должностных лиц – снять затруднения в реализации прав и свобод, оградить их от нарушений, восстановить права и свободы, а если необходимо, и входить в компетенцию органа компенсировать ущерб. Это непосредственно вытекает из текста Конституции РФ: «Государственная защита прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации гарантируется» (ч. 1 ст. 45 Конституции РФ). «Государство обеспечивает потерпевшему доступ к правосудию и компенсацию причинённого ущерба» (ст. 52 Конституции РФ).

Комментируя ст. 45 Конституции России, А.М. Ларин обоснованно даёт расширительное толкование содержащегося в ней понятия «защита»: «...Под защитой понимается разнообразная деятельность по охране прав и свобод человека от всевозможных нарушений и ограничений и возмещения ущерба, причинённого правам и свободам человека, если не удалось предупредить или отразить нарушения, устранить ограничения»¹. Однако вряд ли целесообразно определять защиту через охра-

¹ Ларин А.М. Защита прав человека и гражданина в уголовном судопроизводстве // Конституция Российской Федерации и совершенствование механизма защиты прав человека. М., 1994. С. 58.

ну. Защита – самостоятельное, несводимое к охране средство обеспечения прав и свобод.

Охрана, защита прав и свобод нередко связывается с мерами профилактическими. И в этом ничего удивительного нет. Слово «профилактика» (происходит от греческого *prophylaktikos* – предохранительный) означает совокупность мероприятий, направленных на предупреждение чего-нибудь нежелательного¹. Своеобразие юридической профилактики состоит в том, что она направлена на предупреждение новых нарушений прав и свобод, выявление причин и условий нарушений прав и свобод, устранение указанных причин и условий, а следовательно, устранение или уменьшение вредного воздействия тех факторов, которые были или вновь могут стать причиной и условием нарушений прав и свобод. Важной стороной профилактической деятельности является формирование у лиц, склонных к правонарушениям (правонарушителей), мотивов в пользу правомерного поведения, у правоуважающих граждан – готовности противостоять неправомерному поведению. Значит, объектом профилактического воздействия выступают не только объективные условия жизнедеятельности людей, но и сознание и поведение человека. Всё это позволяет относить профилактику нарушений к самостоятельным средствам обеспечения прав и свобод, наряду с их охраной и защитой².

Конечно, в реальной жизни функции охраны, защиты и профилактики часто переплетены, находятся во взаимодействии, дополняют друг друга. Сама правоохранительная деятельность нередко выступает эффективным инструментом профилактики нарушений прав и свобод. И

¹ См.: Баханьков А.Е. и др. Толковый словарь русского языка / А.Е. Баханьков, И.М. Гайдукевич, П.П. Шуба. Минск: Парадокс, 1998. С. 289.

² См.: Социальная профилактика правонарушений в социалистическом обществе. М.: Мысль, 1978. С. 29-46; Ростовщиков И.В. Обеспечение прав и свобод личности в СССР. С. 65-67; Социальная профилактика правонарушений: советы, рекомендации / Под ред. Д.А. Керимова. М.: Юрид. лит., 1989. С. 5-11.

всё-таки нельзя не видеть особой миссии профилактики – выявление причин и условий нарушений прав и свобод и их устранение с целью недопущения новых противоправных действий, снижения их уровня в обществе¹. Данное обстоятельство и позволяет оценивать профилактику с общих – собственно обеспечительных позиций².

Блок «*правовое стимулирование*» – ещё один комплекс юридических средств обеспечения реализации прав и свобод личности. Режим благоприятствования создаётся с помощью позитивных побуждающих средств (льготы, поощрения)³, открывающих новые, дополнительные возможности для свободы выбора и деятельности. Результативность внешнего побуждающего влияния средств – стимулов – находится в прямой зависимости, во-первых, от того, насколько гарантировано их обязательное, эффективное осуществление со стороны соответствующих органов и лиц; во-вторых, от внутреннего принятия их личностью, её доверия к ним. И здесь многое зависит от адекватности нормативно закреплённых обещаний вознаграждения и ожиданий управомоченного субъекта.

В системе юридического гарантирования прав и свобод личности надо выделить и «*процедурно-процессуальный блок*»⁴. С его помощью определяется юриди-

¹ См.: Социальная профилактика правонарушений в социалистическом обществе. С. 42.

² Ростовщиков И.В. Указ. соч. С. 67.

³ См.: Баранов В.М. Поощрительные нормы советского социалистического права. Саратов: Изд-во Сарат. ун-та, 1978. С. 32; Малько А.В. Стимулы и ограничения в праве. Теоретико-информационный аспект. Саратов: Изд-во Сарат. ун-та, 1994. С. 35; Матузов Н.И., Малько А.В. Правовое стимулирование в условиях становления рыночных отношений // Государство и право. 1995. №4. С. 19.

⁴ См.: Юридическая процессуальная форма. Теория и практика / Под ред. П.Е. Недбайло и В.М. Горшенева. М.: Юрид. лит., 1976. С. 104-134; Конституционный статус личности в СССР. С. 220-234; Рабинович П.М. Социалистическое право как ценность. Львов: Выща шк., 1985. С.102-104; Ростовщиков И.В. Указ. соч. С. 68-69; Мордовец А.С. Указ. соч. С. 170-171, 253-259; Юридические гарантии прав личности в Российской Федерации (по материалам «круглого стола») // Государство и право. 2000. № 11. С. 97-107 и др.

ческий порядок проведения обеспечительных действий по реализации прав и свобод, т.е. по оказанию содействия, проведению охраны, защиты, стимулирования. Правообеспечительный процесс можно назвать благоприятным для человека и гражданина, если официально установленные процедуры гарантируют личности удобство, простоту, эффективность (Н.В. Витрук), доступность, оперативность, надёжность, одинаковость, безопасность (П.М. Рабинович), экономность, эффективность (В.В. Копейчиков), комфортность (Н.С. Бондарь) при реализации прав и свобод. В этом и состоит ценность предусмотренной в источниках (формах) права юридической процедуры (процесса).

Блок «*правовое образование*». Строительство гражданского общества, правового государства немислимо без правокультурной личности. Отсюда необходимо, чтобы каждый житель, имеющий устойчивую юридическую связь с российским государством, был не просто обывателем, а именно ГРАЖДАНИНОМ! Вот для этого в системе правового образования самостоятельное и постоянное место наряду с профессиональным юридическим образованием должно занять гражданское правовое образование. Оно должно начинаться с детства и длиться всю жизнь. Гражданское правовое образование – ролевое образование. Каждому гражданину суждено сыграть множество социально-правовых ролей (житель, пациент, работник, избиратель и т.д.). Самостоятельно их освоить (как показывает практика действия даже самых насущных для людей законов) оказывается делом сложным, а то и просто неподъемным. Поэтому и важно, чтобы были созданы все возможности для получения полноценного гражданского правового обучения и воспитания. Это станет еще одним важным средством обеспечения прав и свобод личности.

Блок «*самообеспечение личностью прав и свобод*». Прежде говорилось об идущей извне правообеспечительной деятельности. Безусловно, её наличие и состояние в решающей степени определяют социаль-

но-правовое благополучие людей. И всё же нередко в той или иной жизненной ситуации в нужное время реализация права зависит от способности человека самообеспечить свои права и свободы, т.е. проявить правовую активность. Последняя обнаруживается как в непосредственной реализации права, так и в процессе его применения. Причем в правоприменении правовая активность может служить одновременно и средством самообеспечения, и средством, включающим внешнее со стороны публичных органов обеспечение прав и свобод.

Подводя итог всему изложенному, можно сформулировать определение понятия «обеспечение права» в широком и узком смыслах. **В широком значении обеспечение права – это совокупность (система) общих условий и специально-юридических средств (гарантий), благоприятствующих наиболее полному и эффективному осуществлению прав и свобод личности.**

В узком значении обеспечение права – это система специально-юридических средств (гарантий), благоприятствующих наиболее полному и эффективному осуществлению прав и свобод личности.

Как уже отмечалось, правообеспечительная деятельность проводится различными субъектами. При всей их неодинаковости (по статусу, полномочиям, видам) главным, общим моментом служит то, что обеспечение прав и свобод для многих из них есть прежде всего обязанность. Иными словами, гарантировать права и свободы в любой форме – это не милость, не просто акт доброй воли или благотворительность, а прямой юридический долг государства, его органов, органов местного самоуправления, общественных объединений, юридических и физических лиц, находящихся в положении обязанных по отношению к управомоченному индивиду. В этом смысле юридическая обязанность незаменима, не сводима к другому понятию, явлению, обладает собственной, только ей присущей самостоятельной ценностью.

В чём особенность правообеспечительной деятельности названных выше субъектов? Каково её значение для реализации прав и свобод личности? В каких формах, с использованием (применением) каких способов и методов она происходит? На какие результаты рассчитывать с её помощью? На эти и другие вопросы попытаемся ответить в следующих параграфах данной главы.

§ 2. Обеспечение права (прав и свобод) организующей деятельностью органов публичной власти

Среди всех субъектов, на которых лежит обязанность юридически гарантировать права и свободы личности, бесспорно, «первая скрипка» принадлежит государству. На это было обращено внимание ещё во Французской декларации прав человека и гражданина 1789 г.: «Цель всякого политического союза – обеспечение естественных и неотчуждаемых прав человека» (ст. 2). В Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. эта же обязанность была сформулирована применительно ко всем государствам, участвующим в нём. В частности, в ст. 2 Пакта записано: «...каждое участвующее в настоящем Пакте государство обязуется в индивидуальном порядке и в порядке международной помощи и сотрудничества...принять в максимальных пределах имеющихся ресурсов меры к тому, чтобы обеспечить постепенно полное осуществление признаваемых в настоящем Пакте прав всеми надлежащими способами...»

В современной России обязанность по обеспечению прав и свобод человека и гражданина названа в качестве одной из основ конституционного строя. В ст. 2 Конституции РФ закреплено: «Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства». Своё развитие данная обязанность получает в других статьях Основного закона. Государство обязано гарантировать равенство прав и свобод независимо от пола, расы и других обстоятельств (ст. 19). Гарантируется государственная защита

прав и свобод человека и гражданина (ст. 45). Государство обеспечивает потерпевшим доступ к правосудию и компенсацию причинённого ущерба (ст. 52) и т.д.

С учётом федеративного устройства государства обеспечение прав и свобод человека и гражданина находится в ведении Российской Федерации, в совместном ведении России и входящих в неё субъектов. Так, согласно Конституции РФ регулирование и защита прав и свобод отнесены к ведению Российской Федерации (п. «в» ст. 71), а защита прав и свобод – к совместному ведению.

Обеспечивать реализацию прав и свобод человека и гражданина обязаны все органы и должностные лица публичной власти. Одним из них это предписано прямо в Основном законе России. Президент является гарантом прав и свобод человека и гражданина (ст. 80); Правительство осуществляет меры по обеспечению прав и свобод граждан (ст. 114); каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод (ст. 46). Другим такая обязанность определена в соответствии с федеральными законами: «О прокуратуре Российской Федерации»; «О безопасности», «О милиции» и т.д. При этом обеспечение прав и свобод гарантируется не только когда граждане проживают в пределах России, но и согласно Конституции РФ и Федеральному закону РФ от 15.08.1996 г. «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию», за её рубежами. В ст. 4 названного закона установлено: «Граждане Российской Федерации, пребывающие за пределами Российской Федерации, находятся под защитой и покровительством Российской Федерации».

Дипломатические представительства и консульские учреждения Российской Федерации обязаны обеспечивать меры по защите граждан Российской Федерации и оказывать им покровительство в порядке, определяемом законодательством Российской Федерации и международными договорами Российской Федерации».

Несколько обособленно в механизме обеспечения прав и свобод расположен институт Уполномоченного по правам человека. Являясь должностным лицом, упол-

номоченный не может одновременно находиться на государственной службе. Однако важно то, что должность Уполномоченного по правам человека учреждается в соответствии с Конституцией РФ в целях обеспечения гарантий государственной защиты прав и свобод граждан, их соблюдения и уважения государственными органами, органами местного самоуправления и должностными лицами (ст. 1 Федерального конституционного закона от 26.02.1997 г. «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации». При этом **«деятельность Уполномоченного не заменяет и не подменяет деятельность других государственных органов, обеспечивающих защиту и восстановление прав и свобод граждан**. Она способствует совершенствованию их работы в этой области, указывает на имеющиеся недостатки и проблемы, в том числе связанные с действиями или бездействием тех или иных органов и должностных лиц, и таким образом содействует более полной реализации прав граждан»¹.

Обеспечение прав и свобод граждан возложено и на органы, и на должностных лиц местного самоуправления (глава 8 Конституции РФ)².

В тексте Конституции РФ участие органов публичной власти, их должностных лиц в процессе реализации прав и свобод обозначается по-разному: «обеспечивает», «гарантирует», «охраняет», «защищает», «покровительствует» и т.п. Из конституционного текста не вытекает требование проводить какую-либо субординацию между терминами или устанавливать взаимоотношения между ними типа **род и вид, целое и части**. В то же время нельзя не отметить, что используемые термины связаны главным образом с определённой стороной,

¹ Что для гражданина право, то для чиновника долг: Доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2005 год // Российская газета. 2005. 31 марта.

² См.: Бондарь Н.С. Гражданин и публичная власть: Конституционное обеспечение прав и свобод в местном самоуправлении: Учеб. пособие. М.: ОАО «Издат. дом «Городец», 2004.

стадий процесса реализации права (прав и свобод) – правоприменением, хотя и не все правообеспечительные действия органов публичной власти можно назвать строго правоприменительными (например, правовое информирование, юридическая помощь).

Отечественная юридическая наука внесла весомый вклад в разработку теории применения права (понятия, признаков, стадий, актов и т.д.)¹. Немало ценного высказано в научных публикациях о применении права и по интересующей нас проблеме – обеспечению прав и свобод. И это не удивительно. Права и свободы человека и гражданина являются не только непосредственно действующими, но и определяют смысл, содержание и применение законов (ст.18 Конституции РФ).

Прежде всего теоретический и практический интерес представляет идея П.Е. Недбайло о рассмотрении применения права как активной организующей деятельности. «Особенность юридической деятельности по при-

¹ См.: Недбайло П.Е. Применение советских правовых норм. М.: Госюриздат, 1960; Общая теория советского права / Под ред. С.Н. Братуся и И.С. Самощенко. М.: Юрид. лит., 1966. С. 262-274; Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. М.: Юрид. лит., 1972. С. 164-201; Лазарев В.В. Применение советского права. Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1972; Он же. Эффективность правоприменительных актов. Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1975; Социально-психологические аспекты применения права. Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1982; Алексеев С.С. Проблемы теории права: Курс лекций: В 2 т. Т. 2. Свердловск, 1973. С. 201-300; Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Социалистическое право. М.: Юрид. лит., 1973. С. 442-466; Дюрягин И.Я. Применение норм советского права. Свердловск, 1973; Он же. Право и управление. М.: Юрид. лит., 1981; Коренев А.П. Нормы административного права и их применение. М.: Юрид. лит., 1978; Юсупов В.А. Правоприменительная деятельность органов управления. М.: Юрид. лит., 1979; Карташов В.Н. Применение права. Ярославль: Изд-во Ярослав. ун-та, 1980; Он же. Юридическая деятельность: понятие, структура, ценность. Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1989; Боннер А.Т. Применение нормативных актов в гражданском процессе. М.: Юрид. лит., 1980; Правоприменение в Советском государстве. М.: Юрид. лит., 1985; Ершов В.В. Теоретические проблемы судебного правоприменения:

менению правовых норм, – подчёркивал П.Е. Недбайло, – состоит в активных действиях по организации их осуществления в правоотношениях...»¹. Рассмотрение правоприменения как организующей деятельности нашло поддержку среди учёных.

«По своей сути, – пишет С.С. Алексеев, – применение права состоит в определённой организационной деятельности, в разработке и фактическом осуществлении организационных мер, направленных на обеспечение претворения предписаний правовых норм в жизнь»².

С точки зрения В.В. Лазарева, «применение права является особой формой реализации права, сочетающей в себе черты других её форм и проявляющейся в деятельности полномочных органов, которая имеет цель содействия претворению в жизнь норм, обращённых к другим субъектам права»³. И несколько выше: «Органы, в обязанность которых входит оказывать специальную помощь в реализации прав и обязанностей другими субъектами права, именуются правоприменительными»⁴.

Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1986; Леушин В.И. Юридическая практика в системе социалистических общественных отношений. Красноярск: Изд-во Краснояр. ун-та, 1987; Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Под общ. ред. А.С. Пиголкина. 2-е изд., испр. и доп. М.: Изд-во МГТУ, 1996. С. 266-279; Общая теория государства и права: Академический курс: В 2 т. / Под ред. М.Н. Марченко. Т. 2. Теория права. М.: Изд-во «Зерцало», 1998. С. 314-322; Поляков А.В. Общая теория права: Курс лекций. СПб: Изд-во «Юрид. центр Пресс», 2001. С. 577-586; Аверин А.В. Правоприменительная деятельность суда и формирование научно-правового сознания судей. Проблемы теории и практики. Саратов: Изд-во ГОУ ВПО Саратов. гос. акад. права, 2003; Теория государства и права: Учебник для вузов / Отв. ред. В.Д. Перевалов. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, 2004. С. 238-246 и др.

¹ Недбайло П.Е. Применение советских правовых норм. С. 129. Вместе с тем автор не разделяет позицию П.Е. Недбайло о том, что применяют право любые субъекты, в том числе и граждане (Там же. С. 158).

² Алексеев С.С. Проблемы теории права: Курс лекций. Т. 2. С. 202; Он же. Общая теория права: В 2 т. Т. 2. С. 318.

³ Лазарев В.В. Применение советского права. С. 30.

⁴ Там же. С. 29.

Такое же видение назначения правоприменения, но уже в отношении обеспечения реализации прав и свобод отстаивает И.В. Ростовщиков. «Основное назначение актов правоприменения как юридических фактов в механизме реализации прав и свобод личности – выполнять функции своеобразных юридических гарантов, «организаторов» осуществления прав и свобод, обеспечивающих перевод абстрактной социальной возможности в реальную действительность»¹.

По мнению Л.Д. Воеводина, хотя правоприменительная деятельность, «...в результате которой обеспечивается пользование гражданами правами и свободами, складывается из отдельных конкретных их действий, тем не менее каждое такое действие... не может квалифицироваться в качестве юридических гарантий конституционных прав и свобод. Конституционные права и свободы эффективно могут быть гарантированы лишь *устойчивой, стабильной практикой* работы государственных органов, органов местного самоуправления, их должностных лиц, а также общественных объединений, которая в целом обеспечивает гражданам пользование правами и свободами, предотвращает их от возможных нарушений»².

Безусловно устойчивая, стабильная организующая деятельность органов публичной власти – это наиболее идеальный, желанный вариант гарантированности прав и свобод. И всё же, думается, вряд ли стоит отказывать отдельным, законным, обоснованным в интересах человека организующим действиям выступать в качестве гарантирующих. Любой положительный опыт важен. Вопрос в другом: как отдельные гарантирующие действия превратить в систематические, в линию поведения должностных лиц. Это задача, которую и нужно решать в рамках правовой реформы. В процессе её проведения и должны быть выработаны и введены в

¹ Ростовщиков И.В. Обеспечение прав и свобод личности в СССР. С. 80.

² Воеводин Л.Д. Указ. соч. С. 232-233.

действие различные меры, с помощью которых в стране складывается устойчивая, стабильная и эффективно работающая система гарантирования прав и свобод человека и гражданина.

В данной связи представляется, что нужно уточнить понимание деления прав на относительные и абсолютные. Принято считать, что относительным правам корреспондируют конкретные обязанности, за неисполнение или несоблюдение которых предусмотрена также конкретная ответственность. Абсолютным же правам соответствуют обязанности неопределённых лиц и лишь при нарушении абсолютного права обнаруживается обязанный, т.е. правонарушитель как субъект ответственности. В качестве примера абсолютного права наиболее часто приводят право собственности. Так, обладатель права собственности на вещь может требовать от любого другого не совершать действий, препятствующих ему владеть, пользоваться и распоряжаться вещью. С этим нельзя не согласиться. Но тогда получается, что всё положительное взаимодействие управомоченного с обязанным сводится к общему требованию — не мешать. Или, другими словами, обязанный тогда полезен, когда он не участвует в процессе реализации права собственности. Вот если вмешался, тогда с ним надо разбираться, требовать защиты своего нарушенного права.

Такой взгляд на право собственности не учитывает того, что нередко при осуществлении правомочия по распоряжению недвижимым имуществом нужна не только самостоятельность, инициатива собственника, но и в зависимости от характера и вида сделки с имуществом активное положительное содействие этому со стороны различных конкретных обязанных лиц, и в первую очередь публичных органов (Главное управление федеральной регистрационной службы, городская (районная) администрация муниципального образования, нотариат и т.д.).

Видимо, это и дало основание в качестве недостатка теории абсолютных прав в подобных случаях считать то, что она допускает существование прав и

свобод вне связи с определёнными обязанностями, отрывает их от гарантий¹, так как без надлежащей обеспеченности прав и свобод они превращаются в благие пожелания, пустые декларации.

С учётом сказанного нельзя оставить без внимания ещё один вопрос. Существует мнение, что «для государственного органа и должностного лица в их практической деятельности не имеет в общем большого значения, определяются ли предоставленные ему полномочия терминами «имеет право» или «обязан». И в том и в другом случае они должны осуществить определённые действия или воздержаться от них. Использование обсуждаемых терминов при характеристике компетенции государственного органа или должностного лица вызывает необходимость подчеркнуть обязательность предоставленных им правомочий. Когда говорится о праве, то этим самым закон предоставляет им более широкую возможность, большой простор для выбора деятельности. Этим термином обозначается, что законом установлены определённые границы для усмотрения целесообразности того или иного действия, возможность выбора. Термином же «обязан» пределы выбора сужаются до определённых границ. Но в общем и целом и права, и обязанности объединяются более ёмким понятием — «предмет ведения» и «полномочия» (компетенция)»².

С тем, что права и обязанности государственного органа и должностного лица объединяются ёмким понятием — полномочия (компетенция), следует согласиться. А вот утверждение о том, что не имеет большого значения, определяются полномочия терминами «имеет право» или «обязан», вызывает возражения.

В данной работе уже неоднократно подчёркивалось: права и обязанности различные по сути, содержанию явления, понятия. Первое даёт свободу выбора и деятельности, в рамках незапрещенного законом,

¹ См.: Воеводин Л.Д. Указ. соч. С. 157.

² Там же. С. 145-146.

второе – точно, чётко определяет границы деятельности. Осуществление прав может и не произойти, если субъект посчитает это нецелесообразным, осуществление обязанностей должно произойти с заданной в юридическом источнике необходимостью и в соответствующих рамках. И здесь не имеет значения, кто является носителем прав и обязанностей – гражданин или государственный орган, должностное лицо.

Так, раздел III Закона РФ «О милиции» от 18 апреля 1991 г. назван «Обязанности и права милиции». Статья 10 посвящена обязанностям милиции, а ст. 11 правам милиции. Что это, недогляд законодателя? Не экономия законодательного текста? Законодательная небрежность? Конечно, нет. Учитывая, что речь идёт о государственном органе, на первый план выведены обязанности. И это правильно, тем самым подчёркивается его служебная роль по отношению к гражданину, обществу. Но и без прав, т.е. без возможности свободно выбирать и действовать в рамках закона, никакая работа немыслима, в том числе и таких государственных органов, как милиция. В частности, милиция без каких-либо условий, дополнительных требований обязана «...принимать и регистрировать заявления, сообщения и иную поступающую информацию о преступлениях, административных правонарушениях и событиях, угрожающих личной или общественной безопасности, своевременно принимать меры, предусмотренные законодательством» (п. 3 ст. 10).

В то же время милиция вправе «...использовать безвозмездно возможности средств массовой информации для установления обстоятельств преступлений, а также лиц, их совершивших, для розыска лиц, скрывшихся от дознания, следствия и суда, и лиц, без вести пропавших» (п. 31).

Разница приведённых примеров статей очевидна. Не принять и не зарегистрировать заявление, сообщение милиция не может. Воспользоваться безвозмездно средствами массовой информации или нет, отдано на

усмотрение сотрудников милиции. Иное дело, что перечень прав и обязанностей в законе «О милиции» не всегда отличается стройностью, не совсем ясно, по каким критериям те или иные действия относятся к обязанностям, а какие к правам. Вызывает вопрос, почему именно для выполнения возложенных на милицию обязанностей ей предоставлены права.

Противоречит идее обеспеченности права встречающееся в специальной литературе суждение о том, что не всегда обязанности органов государственного управления соответствуют правам граждан. В качестве иллюстрации приводится опыт Германии, в административном праве которой выделяются два вида государственного управления (две области). Первое – это государственное управление, связанное с возможностью властного воздействия на граждан, которое строго регламентировано законом и может осуществляться только на основе закона (так называемое «связанное» государственное управление). Второе – государственное управление в сфере невластной деятельности (позитивное управление), когда органы не вмешиваются в жизнь гражданина, **но способствуют реализации его прав** (*выделено мной. – В.Ш.*), предоставляют дополнительные возможности и блага. Первая область предполагает чёткое регулирование взаимных прав и обязанностей гражданина и государства. Именно для этого вида государственного управления характерно наличие обязанностей органа и корреспондирующих субъективных прав граждан. В области же свободного государственного управления граждане не имеют конкретного субъективного права, которому соответствовала бы обязанность органа принять определённое решение или обязанность действовать определённым образом. Но у граждан есть право на то, чтобы данное свободное управление органа осуществлялось правомерно и целесообразно, не содержало управленческих ошибок и соответствовало принципу равенства применения права. Именно право на «правильную» (не содержащую ошибок) и справедливую деятельность ор-

ганов в сфере свободного государственного управления может быть защищено в суде¹.

Не будем оценивать эффективность функционирования второго вида (позитивного) управления в Германии, но нашей стране он вряд ли подходит. Управленческую (правоприменительную) деятельность государственных, местных органов власти, затрагивающую права и свободы человека и гражданина, необходимо строить исходя из следующего категорического юридического императива: «Любому праву гражданина должна соответствовать обязанность соответствующего органа или должностного лица». В противном случае о гарантированной реализации прав и свобод вести речь довольно сложно, если вообще возможно. Не случайно свой доклад Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации за 2005 г. назвал: «Что для гражданина право, то для чиновника долг». В. Лукин обосновал, в частности, это тем, что «сегодня, разумеется, ещё рано говорить о полной трансформации России в государство, основанное на верховенстве закона и обеспечивающее гражданам всеобъемлющие гарантии соблюдения прав и свобод человека».

Одна из существенных проблем в этой области – ненадлежащее исполнение органами государственной власти, местного самоуправления и должностными лицами федеральных законов и законов субъектов Российской Федерации, принятых на основе и во исполнение основных положений Конституции и полностью им соответствующих»².

Организирующая работа органов публичной власти складывается из совокупности разнородных, длящихся во времени, протекающих в пространстве и охватывающих широкий круг участников действий, образующих стадии применения права. Наиболее распространённым

¹ См.: Административно-правовой статус человека и гражданина (седьмые «Лазаревские чтения») // Государство и право. 2003. № 11. С. 27.

² Российская газета. 2005. 31 марта.

является специально-юридический аспект¹ освещения стадий правоприменения. Выделяется разное количество стадий, но подробная их дифференциация не помешала вычленить три главные: а) установление фактических обстоятельств дела; б) установление нормативной основы дела; в) решение дела. В рамках данных стадий выделены отдельные операции основного и вспомогательного назначения.

Ценность технико-юридического аспекта рассмотрения правоприменительной деятельности доказана временем, подтверждена практикой. Вместе с тем нельзя не видеть, что речь всё же идёт о «внутренней» стороне правоприменения, своего рода «кухне» профессии, специальной юридической технологии решения дела. Есть и другая, внешняя сторона, обращённая своим фактическим содержанием к гражданам, их объединениям. С этой внешней стороны все действия должностных лиц должны быть понятными, подлежащими объективной оценке, формировать у личности чувство уверенности в обеспеченности (гарантированности) прав и свобод.

Один из вариантов такого подхода к правоприменению предложил Л.Д. Воеводин. С точки зрения известного учёного, «в этой деятельности по применению норм права, в особенности реализации прав и свобод, можно отметить следующие стадии:

- 1) установление общих признаков носителей прав и свобод личности, её правосубъектности;
- 2) закрепление фактического состава правоотношения и выделение из него юридически существенных элементов (признаков);
- 3) установление соответствующей данному фактическому составу нормы права;
- 4) толкование законов и нормативных актов о правах и свободах;

¹ См.: Алексеев С.С. Проблемы теории права: Курс лекций. Т. 2. С. 202; Он же. Общая теория права. Т. 2. С. 318.

5) восполнение пробелов в законодательстве, относящихся к правам и свободам;

6) выработка конкретного решения, охватывающего фактический состав юридического отношения;

7) обеспечение соблюдения прав и свобод (различные формы контроля и надзора)»¹.

Оригинальность приведённого высказывания Л.Д. Воеводина видится в том, что, опираясь на привычную схему изложения стадий применения норм права, он сумел вполне конкретно показать, ради кого (чего) прежде всего должны проводиться организующие действия конкретных органов. Конечно, не все, как представляется, моменты, имеющие значение для личности, претворения её прав и свобод, учтены, излишне узко дано толкование термина «обеспечение» (относительно лишь к формам контроля и надзора), но в целом позиция Л.Д. Воеводина может служить отправной точкой для последующих разработок в данном направлении.

Чтобы глубже проникнуть в освещаемую проблему, понять, почему права и свободы человека и гражданина определяют не только сущность и содержание законов, но и их применение, важно обратиться к функциям последнего. Именно через функции в полной мере раскрывается содержание применения как организующей деятельности по обеспечению прав и свобод личности.

Можно назвать несколько точек зрения на то, какие функции присущи правоприменению. Одна из них исходит из признания правоохранительной функции в качестве главной, всеохватывающей. Так, по мнению Л.Д. Воеводина, большинство основных прав и свобод не могут обойтись без специального правореализующего механизма, который призван обеспечить их в процессе правоприменительной деятельности. Само обеспечение он рассматривает в рамках правоохранительной функции. Содержание данной функции состоит как в создании и обеспечении благоприятных условий для

¹ Воеводин Л.Д. Указ. соч. С. 270.

претворения в жизнь прав и свобод граждан, так и в защите их от нарушений¹.

Иного мнения придерживается И.В. Ростовщиков. Он с сожалением заключает, что «...обеспечивающей функции правоприменения в области реализации прав и свобод личности уделяется...незначительное внимание. Правоприменение чаще всего рассматривается в контексте правоохранительной деятельности, а то и прямо сводится к ней»². Поэтому И.В. Ростовщиков наряду с функцией охраны (защиты) предлагает вычленять и как самостоятельную функцию обеспечения правомерной реализации прав³.

Ещё ранее, но в другом сочетании и с другим оттенком правообеспечительную функцию выделял И.Я. Дюрягин. Он рассматривал применение норм права как способ организации осуществления права, выполняющий две функции: а) правообеспечительную (охранительную, в конфликтных ситуациях), б) индивидуального регулирования (в нормальных, положительных ситуациях)⁴.

В.М. Горшенёв, понимая под правоприменительной деятельностью совокупность специфических организационных форм и средств, с помощью которых обеспечивается непрерывность процесса реализации нормативно-правовых предписаний, также выделял две функции: правонаделительную и правоохранительную. Первую он связывал с обстоятельствами положительного характера, вторую – с обстоятельствами негативного порядка. Обеспечение он считал видом правоохраны⁵.

Несмотря на расхождение в освещении вопроса о видах и содержании функции применения права, в изложенных позициях есть достаточно важные сходные моменты. Во-первых, применение раскрывается как организующая деятельность. Во-вторых, всеми авторами

¹ См.: Воеводин Л.Д. Указ. соч. С. 250-251, 269.

² Ростовщиков И.В. Указ. соч. С. 76-77.

³ Там же. С. 76.

⁴ См.: Дюрягин И.Я. Применение норм советского права. С. 38-39.

⁵ См.: Горшенёв В.М. Указ. соч. С. 166, 167, 181, 183.

выделяются функции, вызванные как положительными, так и негативными обстоятельствами. В-третьих, все исследователи отмечают, что организующая деятельность направлена на обеспечение реализации права.

Расхождение начинается в оценке места, содержания, назначения обеспечения. По сути, здесь «выпадают» сложности, характерные для более общих вопросов соотношения понятий «обеспечение», «охрана», «защита» и т.д., разобранных в §1 настоящей главы.

В данном контексте достойно особого внимания высказывание Н.В. Витрука об организационной деятельности, составляющей содержание функций правоприменительных органов: «Организационная работа компетентных государственных органов... может составлять содержание их деятельности по применению правовых норм... Как известно, применение права может быть необходимым в целях наиболее полного обеспечения исполнения обязанностей и использования прав ... Мы полагаем, что эта организационная деятельность входит в состав юридических гарантий прав свободы личности.

Под организационными гарантиями, прежде всего, следует понимать специальную организационную деятельность государственных органов ... направленную на эффективное использование общих и специальных гарантий в целях обеспечения условий для наиболее полной реализации прав и свобод личности.

Даже при наличии хорошо разработанной в законодательстве системе гарантий может не быть практической реализации прав и свобод личности... если не будет проводиться конкретная организационная работа государственных органов... Это — общее условие, универсальная предпосылка действительности как прав и свобод личности, так и всей системы их гарантий»¹.

В.Н. Карташов считает, что «усиление гарантирования прав и интересов участников правоприменитель-

¹ Права личности в социалистическом обществе. М.: Наука, 1981. С. 195, 196.

ной деятельности непосредственно связано с дальнейшим возрастанием значения её правообеспечительной функции»¹. И это верно.

Всеобщий, универсальный характер организующей деятельности правоприменительных органов состоит в том, что она охватывает собой все ситуации (вызванные обстоятельствами как позитивного, так и негативного порядка), связанные с обеспечением осуществления прав и свобод человека и гражданина. Несмотря на различие средств и способов правового обеспечения, цель его в обеих ситуациях одна — сделать для управомоченного реальным пользование вытекающими из прав и свобод материальными и духовными благами. Такое широкое понимание термина «обеспечение» соответствует смыслу слова «обеспечение (обеспечивать)», раскрываемому в словарях русского языка.

Начнём разбор организующей деятельности по обеспечению прав и свобод, вызванное позитивными обстоятельствами. Сюда относятся все случаи содействия нормальному, правомерному поведению граждан. Такое содействие прямо предусмотрено законодательством, и прежде всего — Основным законом страны (ст. ст. 7, 8, 15, 24, 28, 29, 37, 39, 40, 41, 42, 48 и др.). Ключевым здесь является положение ст. 7 Конституции РФ, которая предписывает государству, его органам, органам местного самоуправления, уполномоченным государством должностным лицам и организациям создавать особые условия, обеспечивающие достойную жизнь и свободное развитие человека. Обязанность содействовать гражданам в их правомерном осуществлении прав возложена на компетентные органы федеральными конституционными и федеральными законами, законами субъектов федерации, подзаконными нормативными актами. Речь идёт о создании благоприятных условий при правомерном осуществлении гражданами социально-правовых

¹ Карташов В.Н. Юридическая деятельность: понятие, структура, ценность. С. 178.

ролей собственника, предпринимателя, жителя, работника, супруга, потребителя, избирателя, налогоплательщика, арендатора, водителя и т.д. Содействие должно проводиться в ситуациях, когда без организующей деятельности публичной власти невозможно начать, изменить либо прекратить правоотношение.

Формы содействия при использовании гражданами прав разнообразны. К ним можно отнести: правовое информирование, толкование (разъяснение) содержания права (прав и свобод), юридическое консультирование, установление правового положения личности, проведение юридически значимых мероприятий, составление и выдачу правовых документов, правовое представительство.

Правовое информирование. Реализация прав и свобод человека и гражданина немислима без полной, достоверной и оперативно представленной правовой информации. Как заявлял основатель кибернетики Н. Винер, «действенно жить — это значит жить, располагая правильной информацией»¹. Организующая деятельность органов публичной власти — один из основных каналов правового информирования граждан, идет вслед за правотворчеством (точнее ее стадией официального опубликования). Она призвана обеспечить распространение и доведение правовой информации до её потребителей, обеспечивать необходимую коммуникативную форму передаваемой информации, доступную и понятную адресату. Ее задачей в процессе правового информирования является оптимальное дозирование информации с учётом пропускной способности каналов информации, а также особенностей её восприятия получателем. При избытке информации она не успевает перерабатываться и использоваться, при недостатке — затрудняет возможность принятия правильного решения.

Всё перечисленное в свете конституционной новеллы: «Любые нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, не

¹ Винер Н. Кибернетика и общество. М., 1958. С. 31.

могут применяться, если они не опубликованы официально для всеобщего сведения» (ст. 15) позволяет критически отнестись к оценке значения презумпции знания закона лишь как обязанности граждан знать юридические нормы. Из чего же следует исходить в процессе применения данной презумпции? Прежде всего, из наличия у человека не только обязанности знать закон, но и права на получение полной и достоверной правовой информации, а далее, из наличия у государства, его органов обязанности предоставить её, а также их ответственности за уклонение от дачи такой информации или дезинформацию.

Вот тогда, если гражданин пренебрежёт своим правом, не выполнит обязанность, и должны для него наступать неблагоприятные последствия. Только тогда! Во всех остальных ситуациях бремя ответственности должно лежать на государстве¹.

В литературе верно подмечено, что «информированные граждане способны на более правильное решение вопросов»². Постоянно повышать информационную компетентность граждан — прямая юридическая обязанность официальных институтов власти. Можно назвать следующие проявления данной обязанности.

1. *Информирование о нормативно-правовых документах в области ведения соответствующего органа.* Так, в ст. 24 Таможенного кодекса РФ «Информация о правовых актах в области таможенного дела» записано: «1. Федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный в области таможенного дела, и иные таможенные органы обеспечивают свободный бесплатный доступ, в том числе с использованием информационных технологий, к информации о действующих правовых актах в области таможенного дела. 2. Таможенные органы обеспечивают доступ к информации о подготавливаемых

¹ См.: Шафиров В.М. Презумпция знания закона и правовая культура личности // Право и социальный прогресс Сибири: Материалы научно-практической конференции. Омск, 1990. С. 32.

² Право и социология. М.: Наука, 1973. С. 213.

правовых актах, а также о не вступивших в силу изменениях и дополнениях в правовые акты в области таможенного дела, в том числе с использованием информационных технологий, за исключением случаев, когда предварительное уведомление о подготавливаемых правовых актах будет препятствовать проведению таможенного контроля или способствовать снижению его эффективности. 3. Федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный в области таможенного дела, обеспечивает опубликование в своих официальных изданиях правовых актов, принятых этим органом, а также актов таможенного законодательства и иных правовых актов Российской Федерации в области таможенного дела».

Кроме того, обеспечение в установленном порядке граждан, организаций информацией по таможенным вопросам отнесено к одной из основных функций таможенных органов (п. 10 ст. 403 ТК РФ). Это соответствует стандартам Киотской конвенции. В главе 9 Генерального приложения к Конвенции закреплено (стандартное правило 9.1): «Таможенная служба обеспечивает беспрепятственный доступ любого заинтересованного лица ко всей необходимой информации общего характера по применению таможенного законодательства».

В понятие «информация о действующих правовых актах» входят название акта, его предмет и издание, в котором этот акт опубликован. Если же лицо желает получить об опубликованных правовых актах информацию в большем объёме, то в таком случае речь должна идти о консультировании по вопросам таможенного дела (ст. 25 ТК РФ)¹.

Аналогичные положения имеются в Налоговом кодексе РФ. Право налогоплательщиков «...получать от налоговых органов по месту учёта бесплатную информацию о действующих налогах и сборах, законодательстве о налогах и сборах и об иных актах, содержащих нормы законодательства о налогах и сборах, а также о правах и

¹ См.: Комментарий к Таможенному кодексу Российской Федерации / Под ред. А.Н. Козырина. М., 2003. С. 51.

обязанностях налогоплательщиков, полномочиях налоговых органов и их должностных лиц...» (ст. 21 НК РФ), обеспечивается «...соответствующими обязанностями должностных лиц налоговых органов. Неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанностей по обеспечению прав налогоплательщиков влечёт ответственность, предусмотренную федеральными законами» (ст. 22 НК РФ).

С обнадеживающей инициативой выступил Председатель Высшего Арбитражного Суда РФ А.А. Иванов: «Уже сейчас наша арбитражная система готова к тому, чтобы все вынесенные решения, а может быть, и определения появлялись на интернет-сайтах. Думаю, что многие суды, во всяком случае практически все кассационные, готовы уже даже и к размещению там своих анонсов о предстоящих слушаниях, не говоря о состоявшихся судебных решениях. Я для себя рассматриваю это ещё и как важный механизм для сбора и обобщения практики. Не вижу принципиальных преград, чтобы мы могли публиковать решения даже судов первой инстанции. Конечно, не все судьи первой инстанции хотят этого, но это нужно для пользы дела. Первый плюс — это заставит их более качественно писать решения, будет стыдно, если там будут опечатки, неправильные формулировки. Во-вторых, это будет способствовать отбору более профессиональных судебных кадров, потому что если кто-то не может грамотно отписать судебное решение, то надо ему подумать всерьёз о том, может ли он работать судьёй»¹.

2. *Информирование о проведении мероприятий федерального, регионального, местного значения, влекущих правовые (юридические) последствия.* Федеральный конституционный закон РФ от 17 июня 2004 г. «О референдуме в Российской Федерации» устанавливает: «Государство обеспечивает информирование граждан Российской Федерации о порядке и сроках подготовки и проведения референдума, ходе кампании референдума, об итогах голосования

¹ Российская газета. 2005. 25 февр.

и о результатах референдума» (ст.11). Более подробно все перечисленные в данной статье вопросы регламентируются в специальной главе 8 закона «О референдуме...» — «Информационное обеспечение референдума».

3. Информирование о деятельности федеральных, региональных, местных органов власти. В этом отношении показательное постановление Правительства РФ от 12.02.2003 г. «Об обеспечении доступа к информации о деятельности Правительства Российской Федерации и федеральных органов исполнительной власти», принятое в «целях обеспечения реализации прав граждан и организаций на доступ к информации о деятельности Правительства Российской Федерации и федеральных органов исполнительной власти».

В законе Красноярского края «Об обращении граждан» от 18 октября 1999 г. в п. 3 ст. 3 зафиксировано: «Органы государственной власти Красноярского края, органы местного самоуправления обязаны иметь в официальных помещениях в доступных местах постоянную информацию о днях и часах приёма, а также в доступной форме (через газеты, телевидение, радио и другие общедоступные средства распространения информации) информировать граждан об органах и должностных лицах, рассматривающих обращения граждан, об их компетенции и порядке работы с обращениями граждан».

4. Информирование о документах и материалах, касающихся прав и свобод человека и гражданина. Граждане могут требовать выдачи информации о документах и материалах, содержащих сведения как об их собственных правах, так и правах других лиц. Первое требование вытекает из ч. 2 ст. 24 Конституции РФ: «Органы государственной власти и органы местного самоуправления, их должностные лица обязаны обеспечить каждому возможность ознакомления с документами и материалами, непосредственно затрагивающими его права и свободы, если иное не предусмотрено законом».

Примером реализации требования второго вида служит постановление Правительства Российской Федерации

от 14 декабря 2004 г. «Об утверждении Правил осуществления платы за предоставление информации о зарегистрированных правах, выдачу копий договоров и иных документов, выражающих содержание односторонних сделок, совершённых в простой письменной форме». Дело в том, что бывает просто необходимо знать, кому принадлежит заросший бурьяном участок по соседству с вашим или квартира, в которой жильцы не появляются уже несколько лет, а люди, занятые в бизнесе, оказываются в тупике, не зная, кто обладает правами на офисное здание, склад или «коробку» интересующего их заводика. Получаемая информация платная. Как гласит новое постановление правительства, самой дорогой будет информация о «предприятии как имущественном комплексе» (земля + строение). И стоить она будет 600 рублей. Что же касается прочего имущества, то информация о нём для частного лица обойдётся всего в сотню, а для юридического – в 300 рублей. Отказать в выдаче информации могут только в одном случае – если данные засекречены на основании тех или иных положений российского законодательства¹.

На органах публичной власти лежит обязанность в процессе организующей деятельности предоставлять физическим и юридическим лицам только подлинную, не устаревшую, не противоречащую, а значит, не нарушающую их права и свободы юридическую информацию. В случае обнаружения, например, противоречия применяемого или подлежащего применению нормативного акта закону соответствующий орган обращается с заявлением в суд о признании такого акта противоречащим полностью или в части (ст. 251 ГПК РФ). Желательно только, чтобы само обращение в суд со стороны компетентного органа было зафиксировано не в виде (форме) права (как сейчас в ст. 251 ГПК РФ), а обязанности. Категорический императив здесь более уместен, поскольку применение противоречащих закону норм недопустимо.

¹ См.: Арсюхин Е. Одной тайной меньше // Российская газета. 2004. 22 дек.

Толкование (разъяснение) содержания права (прав и свобод). Наиболее ощутима функция содействия проявляется в официальном разъяснении, особенно в таких его разновидностях, как легальное нормативное и легальное казуальное толкования. Правда, о толковании, тем более официальном, принято говорить в разрезе его значимости для правоприменительных органов, должностных лиц, нежели физических и юридических лиц. Всё это верно. Но нельзя не обнаружить и другое. С момента вступления в силу Конституции 1993 г. официальные разъяснения, например, высших судебных инстанций, всё чаще затрагивают не только сугубо специальные, узко-юридические вопросы, нужные, понятные лишь профессионалам, но и вопросы, необходимые для уяснения и использования гражданами. Другими словами, интеллектуальное воздействие легального нормативного и легального казуального толкования направлено как на профессиональное, так и гражданское правосознание.

Содержащиеся в интерпретационном акте разъясняющие положения «работают» не сами по себе, а вместе с толкуемыми принципами, нормами права, придавая им такой смысл, который и имел в виду субъект правотворчества. В результате даётся наиболее приемлемый, поучительный правовой образец для последующего применения и использования¹. Естественно, от этого выигрывают и правоприменители, и граждане, ибо укрепляются позиции правового закона.

Содействие осуществлению прав и свобод, во-первых, оказывают интерпретационные акты общей направленности. Их издают, прежде всего, Конституционный Суд, Верховный Суд, Высший Арбитражный Суд. В частности, таковым является постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 31 октября 1995 г. «О некоторых вопросах применения судами Конститу-

¹ См.: Леушин В.И. Юридическая практика в системе социалистических общественных отношений. Красноярск: Изд-во Краснояр. ун-та, 1987. С. 114-115.

ции Российской Федерации при осуществления правосудия», постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 октября 2003 г. «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации». Приведённые постановления пусть и имеют конкретных адресатов – суды, вместе с тем несут в себе и такие разъяснения, которые ценны и для граждан в процессе реализации прав и свобод.

Во-вторых, необходимое содействие в реализации прав и свобод оказывают разъяснения, хотя и проводимые по искам (жалобам) конкретных граждан в связи с нарушением их прав, но после удовлетворения заявленных в них требований приобретшие характер общего позитивного ориентира, пригодного для выстраивания своего правомерного поведения, бесконфликтных, взаимовыгодных отношений другими гражданами.

В-третьих, о содействии гражданам в ходе реализации прав и свобод можно говорить и тогда, когда в разъяснениях вышестоящих органов признаётся ошибочность толкования юридических норм, данного нижестоящими органами. Хорошо известны сила и авторитет решений судебных органов. Из-за несовершенства законодательства (особенно при нечёткости выражения в нём воли субъекта правотворчества) суды нередко предлагают свой образец понимания содержания норм. Такой образец приобретает широкое распространение, применяется длительное время, к большому числу лиц. Немало случаев, когда сложившаяся судебная практика толкования нормы неправильная, не соответствует действительной воле законодателя, дезориентирует всех участников правоотношений. Особенно страдают от этого граждане. Складывающиеся в их сознании представления дают искажённое понимание содержания юридических норм, имеющихся возможностей, перспектив на будущее, принуждают принимать как должное неблагоприятный вариант поведения. Это существенно ограничивает права и свободы личности. Исправить положение

ние способна вышестоящая инстанция (например, судебная), выявив неправильное толкование, признав незаконным, нарушающим права и свободы, вынесенное на его основе решение. Причём роль вышестоящей инстанции не следует сводить только к защите прав отдельной личности. Она значительно шире и глубже. Выявление подлинного смысла нормы права позволяет: а) прекратить действие принятых прежде за основу ошибочных разъяснений; б) осуществлять с данного момента всем индивидам права и свободы с наибольшей пользой для себя. Иными словами, правоприменительный орган, вступая в непосредственное взаимодействие лишь с конкретными гражданами, своим разъяснением способен оказать содействие всем субъектам, признав неправильным толкование той или иной правовой нормы, указав на действительный её смысл. Проиллюстрируем на примере.

По версии органов внутренних дел, гражданин Маслов совершил дорожно-транспортное происшествие, после чего скрылся. За аварию Маслов был оштрафован милицией, а за оставление места ДТП – городским судом. И хотя впоследствии факт ДТП в суде, куда Маслов обжаловал постановления сотрудников милиции, не подтвердился, заявителю было отказано в рассмотрении его жалобы о пересмотре вступившего в законную силу решения суда по второму эпизоду. Более того, решение Вологодского городского суда, поставившее под сомнение факт ДТП, по протесту прокурора было отменено заместителем председателя областного суда. При этом Маслова не известили о факте принесения протеста, копия которого ему не направлялась, и он не имел возможности представить суду свои возражения. Возвращая надзорную жалобу Маслову без рассмотрения, и.о. заместителя Вологодского областного суда разъяснил заявителю, что в соответствии со ст. 30.11 КоАП РФ вступившее в законную силу постановление по делу об административном правонарушении может быть опротестовано только прокурором субъекта Российской Федерации и его заместителями, Генеральным прокурором Российской Федерации и его заместителями.

Все эти обстоятельства послужили поводом для обращения Маслова в Конституционный Суд с жалобой на примененные в его деле части 1,2 и 3 ст. 30.11 КоАП РФ.

Конституционный Суд Российской Федерации определил:

1. Части 1,2 и 3 ст. 30.11 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях по их конституционно-правовому смыслу предполагают обязанность суда надзорной инстанции известить лицо, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, о факте принесения протеста прокурора, предоставить возможность ознакомления с протестом и представить свои возражения на него. Данные положения не препятствуют пересмотру вступивших в законную силу судебных актов по жалобе лица, в отношении которого ведется производство об административном правонарушении. Конституционно-правовой смысл указанных законоположений является общеобязательным и исключает любое иное их истолкование в правоприменительной практике. <...>

3. Правоприменительные решения по делу гражданина Маслова, основанные на частях 1,2 и 3 ст. 30.11 КоАП РФ в истолковании, расходящемся с их конституционно-правовым смыслом, подлежат пересмотру в установленном порядке, если для этого нет иных препятствий¹.

Таким образом, Конституционный Суд РФ своим определением не только указал на ошибочность разъяснений судебных инстанций, необходимость пересмотра вынесенных на их основе решений в отношении конкретного гражданина, но и побудил всех субъектов права в случае возникновения подобных ситуаций активно отстаивать выявленный им конституционно-правовой смысл частей 1,2 и 3 ст. 30.11 КоАП РФ.

Консультирование по правовым вопросам. Консультирование в аспекте данного параграфа – это передача специально уполномоченным должностным лицом обратившемуся за консультацией гражданину полной правовой информации по интересующему его вопросу,

¹ См.: Российская газета. 2005. 31 марта. С. 9, 11.

разъяснения различных вариантов его разрешения, с указанием возможных позитивных и негативных последствий, преимуществ и недостатков путей и способов использования каждого из них. Консультант рекомендует более предпочтительный вариант поведения для гражданина в данной ситуации. Консультирование как форма содействия реализации прав и свобод граждан всё чаще получает официальное закрепление. В ст. 25 Таможенного кодекса РФ «Консультирование по вопросам таможенного дела и иным вопросам, входящим в компетенцию таможенных органов» установлено:

«1. Таможенные органы консультируют заинтересованных лиц по вопросам таможенного дела и иным вопросам, входящим в компетенцию этих органов. Начальник таможенного органа (лицо, его замещающее) определяет должностных лиц таможенного органа, уполномоченных на проведение консультаций. Информация по запросу заинтересованного лица предоставляется в возможно короткие сроки, но не позднее одного месяца со дня получения указанного запроса.

2. Консультирование таможенными органами осуществляется как в устной, так и в письменной форме бесплатно. По требованию заинтересованного лица таможенный орган обязан предоставить информацию в письменной форме.

3. Информация, предоставленная заинтересованным лицам при проведении консультации, не является основанием для принятия решения или совершения действия (бездействия) таможенными органами при осуществлении таможенных операций в отношении товаров (или) транспортных средств.

4. Если запрашиваемая информация была предоставлена несвоевременно или в недостоверном виде, что привело к убыткам лица, обратившегося за консультацией, возмещение убытков осуществляется в соответствии с положением п. 6 ст. 6 настоящего Кодекса.

5. Таможенные органы не несут ответственность за убытки, причиненные вследствие искажения текста

правового акта, опубликованного без их ведома и контроля, равно как за убытки, причинённые вследствие неквалифицированных консультаций, оказанных лицами, не уполномоченными на их проведение».

Содействие в форме консультирования законодательно закреплено в качестве обязанности и за другими органами и должностными лицами. Так, согласно ст. 16 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате: «нотариус обязан оказывать физическим и юридическим лицам содействие в осуществлении их прав и защите законных интересов, разъяснять им права и обязанности, предупреждать о последствиях совершаемых нотариальных действий, с тем чтобы юридическая неосведомлённость не могла быть использована им во вред». И действительно, от нотариуса зависит очень много. Часто в периодической печати описывают драматические ситуации, связанные с пожилыми людьми, оставшимися без квартиры. Истории этих несчастных людей во многом схожи. По доброте души они дарили квартиры своим детям, внукам, не задумываясь о последствиях. А последствия долго ждать себя не заставляли. Недобросовестные родственники под любым предлогом избавлялись от стариков, практически выкидывая их на улицу. Уж кому-кому, а нотариусам подобные случаи хорошо известны. Поэтому и должен нотариус, прежде чем удостоверить сделку, разъяснить смысл и значение представленного её сторонами проекта, предупредить о последствиях (особенно рискующую своим имуществом сторону) и, самое главное, порекомендовать более надёжный вид сделки, например, договор пожизненного содержания с иждивением (ст. 601 ГК РФ).

Установление правового положения личности включает в себя:

— Определение такого важного компонента правового статуса личности, как гражданство. Особенно остро данный вопрос стоит, например, для лиц, не имеющих российского гражданства. Гражданство служит тем юридическим основанием, в силу которого человек обладает

в полном объеме всеми правами и свободами. Отдельные же категории лиц, прежде всего из бывшего СССР, проживавшие и проживающие в государствах, которые входили в состав СССР, переехав в Российскую Федерацию на постоянное жительство, были зарегистрированы по месту жительства и пользовались всеми социальными и экономическими правами, могли участвовать в выборах в органы местного самоуправления, проводимых на территории Российской Федерации. После принятия Федерального закона «О гражданстве Российской Федерации» от 31 мая 2002 г. значительное число таких граждан оказались лишёнными вида на жительство, поскольку ранее действовавшим законодательством на них был распространён режим пребывания и проживания на территории Российской Федерации, установленный для российских граждан. Федеральный закон «О гражданстве Российской Федерации» 2002 г. не в полной мере учёл эту ситуацию, в результате чего приобретение российского гражданства лицами, имевшими гражданство СССР и не один год законно проживающими на территории Российской Федерации, было необоснованно затруднено. Федеральный закон от 14.12.2002 г. «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «О гражданстве Российской Федерации» в целях либерализации действующего порядка получения гражданства закрепил, что граждане бывшего СССР, родившиеся на территории РСФСР, приобретают российское гражданство не в общем, как было ранее, а в упрощённом порядке, без соблюдения условия о сроке проживания, установленного п. «а» ч. 1 ст. 13 Федерального закона «О гражданстве Российской Федерации»¹. Такое право приобрели имевшие гражданство СССР лица, получившие среднее или высшее профессиональное образование в образовательных учреждениях Российской Федерации после 1 июля 2002 г.; ветераны Великой Отечественной войны, проживающие на территории Российс-

¹ См.: Мезенцева А. Новое законодательство о гражданстве РФ // Законность. 2004. № 2. С. 11-13.

кой Федерации и др. (ст. 14). Обеспечение реализации права на упрощённый порядок возложено на органы исполнительной власти.

– Решение вопроса о дееспособности лица. Иллюстрацией организующей роли компетентных органов может служить эмансипация (ст. 27 ГК РФ). Эмансипация является новым основанием приобретения дееспособности в полном объёме до наступления совершеннолетия. Претендующий на эмансипацию должен удовлетворять двум требованиям закона: во-первых, достичь шестнадцати лет и, во-вторых, либо работать по трудовому договору, в том числе по контракту, либо с согласия законных представителей заниматься предпринимательской деятельностью. Наличие обоих перечисленных условий не является основанием для автоматического решения вопроса о дееспособности.

Законом предусмотрено два варианта процедуры эмансипации в зависимости от наличия согласия на эмансипацию законных представителей несовершеннолетнего. При наличии согласия обоих родителей, усыновителей или попечителя эмансипация производится по решению органа опеки и попечительства. При отсутствии такого согласия – по решению суда¹.

– Установление фактов, имеющих юридическое значение. Значительное число подобного рода фактов рассматривается в порядке особого гражданского судопроизводства. В делах особого производства отсутствует спор о праве, главной целью является установление обстоятельств, имеющих юридическое значение, которые в дальнейшем могут повлиять на возникновение, изменение и прекращение личных и имущественных прав граждан и организаций².

¹ См.: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой / Под ред. Т.Е. Абовой и А.Ю. Кабалкина. М.: Юрайт – Издат; Право и закон. 2003. С. 92.

² См.: Постатейный комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации / Под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2003. С. 410.

Важно и то, что перечень фактов, которые могут быть установлены судом в особом производстве, не является исчерпывающим (ст. 264 ГПК РФ). Для гражданина-заявителя это существенная поддержка. Ведь заранее предусмотреть все возможные ситуации нереально. Тем более что заявитель обращается в суд для установления фактов, когда он лишен возможности получить в ином порядке надлежащие документы, удостоверяющие эти факты, или при невозможности восстановления утраченных документов.

– Определение наличия прав и свобод, их содержания, объема. Наибольший интерес здесь представляют случаи, когда законодатель задаёт в юридическом правиле лишь направление регулирования (конкретные отношения регулирования, субъектов правоотношения, пределы регулирования и т.д.), а детальную регламентацию содержания, объема прав и свобод, порядок их осуществления поручает произвести компетентному органу в процессе применения права. Такая деятельность в научной литературе именуется индивидуальным регулированием, конкретизацией содержания юридических норм, правоприменительным усмотрением (особенно судебным усмотрением — С.С. Алексеев, В.Г. Антропов, А. Барак, В.В. Ершов, В.Н. Карташов, К.И. Комиссаров, В.В. Лазарев, В.И. Леушин, И.Н. Сенякин, Ю.А. Тихомиров, Д.М. Чечет и др.). Все используемые обозначения данной деятельности правомерны. В них подчёркивается творческий, не стандартный характер правоприменения, его ориентированность на учёт специфики конкретного общественного отношения, особенностей личности и сложившихся обстоятельств. Это и позволяет правоприменительному субъекту своевременно, быстро, оперативно отреагировать на каждый жизненный факт, имеющий правовое значение, оказать необходимое содействие личности. При этом свобода усмотрения поставлена в известные конституционные рамки. Такими рамками (ограничителями свободы усмотрения) служат права и свободы человека и гражданина. Они определяют смысл, содержание не только законов,

но и их применения, независимо от того, претворяются в жизнь ситуационные, альтернативные нормы или надо действовать по аналогии закона, или исходить из общих начал и смысла законодательства. Везде при усмотрении правоприменителя главный ориентир, критерий – человек, его права и свободы как высшая ценность.

Проведение юридически значимых мероприятий.

Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» от 6 октября 2003 г. закрепил виды содействия.

А. Посредством мероприятий, организуемых и проводимых органами местного самоуправления:

обеспечение малоимущих граждан, проживающих в поселении и нуждающихся в улучшении жилищных условий, жилыми помещениями в соответствии с жилищным законодательством, организация строительства и содержания муниципального жилищного фонда, создание условий для жилищного строительства;

создание условий для предоставления транспортных услуг населению и организация транспортного обслуживания населения в границах поселения, и т.д.;

оказание содействия в установлении в соответствии с федеральным законом опеки и попечительства над нуждающимися в этом жителями поселения (ст. 14).

Б. Посредством обеспечения мероприятий, организуемых и проводимых по инициативе граждан. В соответствии со ст. 25 закона в поселении с численностью жителей, обладающих избирательным правом, не более 100 человек для решения вопросов местного значения проводится сход граждан.

Сход граждан может созываться по инициативе группы жителей поселения численностью не менее 10 человек.

Проведение схода граждан обеспечивается главой местной администрации.

В. Посредством обеспечения решений, принятых гражданами. «Органы местного самоуправления и должностные лица местного самоуправления обеспечивают исполнение решений, принятых на сходе граждан,

в соответствии с разграничением полномочий между ними, определённым уставом поселения» (п. 8 ст. 25).

Содействие осуществлению прав и свобод личности путём надлежащего оформления и выдачи юридических документов. Юридический документ – это, как правило, официальный текст на бумажном носителе. С помощью юридических документов достигается устойчивость общественных отношений, стабильность, прочность правового, а следовательно, и социального положения человека, и в конечном счёте его независимость от произвола отдельных лиц, органов власти, организаций¹. Юридические документы оформляются и выдаются самыми различными органами, должностными лицами. Так, органами записи актов гражданского состояния (в соответствии с Федеральным законом «Об актах гражданского состояния» от 15 ноября 1997 г.) в удостоверение факта государственной регистрации акта гражданского состояния (рождения, заключения брака, установления отцовства и т.п.) выдаётся свидетельство о государственной регистрации акта гражданского состояния (ст. 8). Перед выдачей свидетельства каждая запись акта гражданского состояния должна быть прочитана заявителем, подписана им и составляющим запись работником органа записи актов гражданского состояния, скреплена печатью органа записи актов гражданского состояния (ст. 7).

В случае утраты свидетельства о государственной регистрации акта гражданского состояния орган записи актов гражданского состояния, в котором хранится первый экземпляр записи акта гражданского состояния, выдаёт повторное свидетельство о государственной регистрации акта гражданского состояния.

В случае, если первый экземпляр акта записи гражданского состояния не сохранился, повторное свидетельство о государственной регистрации акта гражданского

¹ См.: Общая теория государства и права: Академ. курс: В 2 т. / Под ред. М.Н. Марченко. Т. 2. Теория права. М.: Зерцало, 1998. С. 364.

состояния выдаётся органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации, в котором хранится второй экземпляр записи актов гражданского состояния (ст. 9).

Огромный пласт работ в деле надлежащего оформления юридических документов, необходимых для осуществления прав и свобод граждан, выполняют нотариальные органы. Нотариусы свидетельствуют верность копий документов и выписок из них, подлинность подписей; верность перевода документа с одного языка на другой; удостоверяют тождественность гражданина с лицом, изображённым на фотографической карточке, удостоверяют время предъявления документов; осуществляют передачу заявлений заинтересованных лиц другим гражданам и организациям, и т.д.

Содействие осуществлению прав и свобод граждан посредством юридического представительства. Представительство – содействие в осуществлении прав и обязанностей, проводимое одними субъектами (представителями) в интересах других субъектов (представляемых). Компетентные органы, должностные лица выступают в качестве представителей, как правило, на основании закона и (или) подзаконного акта от своего имени или от имени представляемого лица. Так, на органах опеки и попечительства лежит обязанность по содействию в осуществлении прав и обязанностей опекаемого, подопечного, а именно: назначать опекунов и попечителей (п. 1 ст. 35 ГК РФ); исполнять функции опекуна (попечителя) в отношении тех лиц, над которыми опека или попечительство не установлены своевременно (п. 1 ст. 35 ГК РФ), а также нести имущественную ответственность в предусмотренных законом случаях за действия этих лиц (ст. ст. 1073, 1074, 1076 ГК РФ); заключать договор доверительного управления при необходимости постоянного управления имуществом подопечного (п. 1 ст. 38 ГК РФ); определять кандидатуру доверительного управляющего имуществом подопечного (п. 1 ст. 38 ГК РФ).

Своеобразной разновидностью представительства является деятельность первых, избранных прямым во-

леизъявлением народа (населения) лиц государства, региона, муниципального образования. Например, Президент России по Конституции РФ – гарант прав и свобод человека и гражданина (ст. 80). Данную функцию он выполняет не только как глава государства, но и как наиболее авторитетный выразитель и представитель интересов народа. Однако представительство Президента направлено не столько на непосредственное совершение обеспечительных действий в пользу тех или иных групп населения, отдельных граждан (для этого есть специализированные государственные и местные органы власти), сколько на создание таких условий, когда официальные институты способны делать всё от них зависящее для гарантирования наиболее полной и результативной реализации гражданами прав и свобод. При этом Президент определяет наиболее приоритетные направления в обеспечении прав и свобод граждан, а также предлагает пути, способы, средства их достижения¹.

Теперь обратимся к ситуациям с негативными обстоятельствами. Нормальное течение реализации прав и свобод, к сожалению, нередко находится под угрозой осложнения, появления препятствий и, что самое опасное, нарушений. Поэтому самостоятельное место во властной организации обеспечения права (прав и свобод) принадлежит средствам **охраны и защиты, профилактики**. О недопустимости их абсолютизации уже писалось в данной работе. Вместе с тем не следует преуменьшать их роли, значения в деле гарантирования прав и свобод личности. Ведь вся мощь охранно-защитных средств прежде всего должна быть направлена на обеспечение состояния правомерной реализации прав и свобод, снятие помех, препятствий на пути их осуществления, устранение негативных последствий правонарушений. Это тем более важ-

¹ Послание Президента РФ Владимира Путина Федеральному Собранию Российской Федерации // Российская газета. 2004. 27 мая.

но в условиях проходящих в нашей стране реформ, протекающих в сложной, противоречивой, часто конфликтной социальной обстановке, на фоне невысокого уровня правосознания, правовой культуры как граждан, так и должностных лиц. Без постоянных и эффективных охранно-защитных мероприятий со стороны органов власти в интересах управомоченных субъектов здесь не обойтись.

Охрана прав и свобод. Обязанность государства, его органов соблюдать права и свободы человека и гражданина относится к числу основ конституционного строя. Речь идёт об обеспечении соблюдения прав и свобод как со стороны физических и юридических лиц, так и самих государственно-властных органов и должностных лиц. И это не случайно. Во главу угла поставлены основополагающие ценности человека: жизнь, достоинство, свобода и личная неприкосновенность, честь, доброе имя, собственность... Если государству, его органам удаётся снижать уровень правонарушаемости, обезопасить людей от преступных посягательств, значит, возможности для устойчивой правомерной, беспрепятственной реализации прав и свобод повышаются. И наоборот, если этого не происходит, значит, правоохранительный механизм либо работает не эффективно, либо вообще оказался незапущенным. Не спасает положения введение в действие, например, уголовных репрессий. Применение строгих уголовных наказаний свидетельствует лишь об одном – меры правоохраны не сработали. В таком случае надо переходить уже в плоскость защиты прав, а не их охраны.

В то же время важность использования правоприменительной практикой средств правоохраны прав и свобод прямо вытекает из законодательства. Так, в ст. 2 УК РФ установлено: «...задачами настоящего Кодекса являются: охрана прав и свобод человека и гражданина, собственности, общественного порядка и общественной безопасности, окружающей среды, конституционного строя Российской Федерации от преступных посягательств, обеспечение мира и безопасности человечества, а также предупреждение преступлений». При этом, как видно

из текста статьи, изменились приоритеты (по сравнению с прежним УК РСФСР 1960 г.) правоохраны. На первое место поставлена задача охраны прав и свобод человека и гражданина, интересов личности. Отсюда те, чьи права и интересы охраняются, не могут рассматриваться посторонними наблюдателями. Для них имеет существенное значение, от кого охраняет уголовный закон, какие основания и принципы охраны он закрепляет, какой круг деяний объявлен преступным, какое установлено за них наказание. Ведь от этого напрямую зависит, смогут ли предусмотренные средства уголовной охраны результативно воздействовать на сознание и поведение людей, не допустить правонарушений.

Но уважающего право, закон управомоченного заботит эффективность работы всего механизма правоохраны, а не только его уголовно-правового блока. И это объяснимо. Любые правонарушения вызывают в той или иной степени нравственные и физические страдания, прерывают или делают невозможным процесс реализации прав и свобод. Соответственно правоохранительные меры воздействия, предусмотренные в разных отраслях права, должны непрерывно функционировать. На это и надо ориентировать юридическую практику, активизируя в данном направлении деятельность всех правоприменительных органов. В деле охраны прав и свобод личности нет и не может быть малозначительных органов. В печати не раз писалось о недостаточной востребованности потенциала нотариата. В то же время хорошо известно, что одна из наиболее важных задач нотариусов — охрана прав граждан. К охранительным нотариальным действиям относятся: принятие мер к охране наследственного имущества, наложение запрета на отчуждение имущества, принятие документов на хранение. Таким образом, нет оснований считать одни органы более, другие менее охранительными. На них всех лежит общая обязанность соблюдать, т.е. охранять права и свободы личности. Деятельность каждого органа важна и незаменима при тех или иных обстоятельствах. Важнее

другое – видеть в правоохране самостоятельное, эффективное средство (отличное от защиты, профилактики) обеспечения прав и свобод человека и гражданина¹.

О правоохране, её эффективности со стороны правоприменителей следует говорить, если она проводится систематически (постоянно), без какого-то ни было вмешательства в дела управомоченного в ходе реализации им своих прав, и лишь посредством применения охран-ных мер извне ограждает личность, её права и свободы от отрицательного воздействия негативных факторов социальной среды, эксцессов отдельных лиц, групп; выражает, демонстрирует готовность оперативно реагировать на любое потенциально возможное нарушение.

Компетентные органы проводят правоохрану в различных формах. Среди них особо выделяются:

Надзор и контроль за соблюдением прав и свобод человека и гражданина. Так, предметом прокурорского надзора в соответствии с Федеральным законом «О прокуратуре» является соблюдение прав и свобод человека и гражданина федеральными министерствами, государственными комитетами, службами и иными федеральными органами исполнительной власти, представительными (законодательными) и исполнительными органами субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, органами военного управления, органами контроля, их должностными лицами, а также органами управления и руководителями коммерческих и некоммерческих организаций (ст. 26). При этом в целях ограждения от возможных правонарушений, сведения о подготовке которых стали известны,

Человекоцентристский
подход

¹ Иного мнения о соотношении понятий «правоохрана» и «правообеспечение» в рассматриваемом аспекте придерживался В.М. Горшенёв: «В целях ограждения интересов одних участников правоотношений от возможной недобросовестности или неаккуратности других, создания надёжных гарантий реализации определённых субъективных прав, а также в целях обеспечения доказывания фактов, имеющих значение для рассматриваемого дела, часто используется и такая разновидность правоохраны, как правообеспечение» (Горшенёв В.М. Указ. соч. С. 183).

прокурор или его заместитель выносят предостережение (ст. 25-1). Необходимо подчеркнуть, что предостережение выносится не по совершённым уже правонарушениям, а по тем, которые готовятся и есть сведения об этом. Предостережение делается должностным лицом в письменной форме.

Проведение непосредственных юридически значимых действий по охране прав. Например, меры по охране наследственного имущества состоят в описи имущества, обеспечении сохранности имущества, а в определённых ситуациях и в управлении им. Все перечисленные охраняемые мероприятия проводятся тогда, когда ещё не оформлена передача прав на наследство. Однако ценность их для будущего обладателя наследственных прав очевидна. После смерти гражданина (наследодателя) его имущество переходит к наследникам по закону или по завещанию. Между днём смерти наследодателя и днём, когда будет установлено, кто именно стал наследником, проходит некоторое время, поэтому и возникает необходимость в охране наследственного имущества. Особенно это актуально для не проживающих совместно с наследодателем наследников (возможны хищения, порча или иное противоправное обращение с имуществом). Заблаговременно юридически грамотно проведённые охраняемые действия и позволят в полном объёме беспрепятственно, с наименьшими потерями для гражданина использовать свои права.

Проведение охранных мероприятий с использованием специальных технических средств. В частности, отделы (отделения) вневедомственной охраны при органах внутренних дел районов, городов, районов в городах по договору с физическими лицами принимают на себя обязанность взять под охрану оборудованный средствами охранной сигнализации «объект» (отдельную квартиру, находящееся в ней имущество и т.п.). В связи с опасностью террористических актов в стране правительством принято решение расширить применение технических средств охраны жизни, здоровья, имущества граждан на всех видах транспорта.

Проведение правового просвещения граждан по вопросам охраны и самоохраны прав и свобод. Такая обязанность возложена на все органы публичной власти, в число функций которых входит и правоохранительная.

Обосновывая самостоятельное значение охраны в механизме обеспечения прав и свобод, хотелось бы отметить недооценку её роли в законодательстве, что не может не сказываться и на правоприменительной практике. Прежде всего, невооружённым глазом видно, что в федеральных законах отдаётся предпочтение защите, нежели охране прав и свобод. Об этом свидетельствуют названия самих законов, названия их глав и статей. Думается, такой большой перекос в сторону защиты прав и свобод не оправдан.

Необходимо более чётко установить случаи, когда требуется охрана, а когда защита личности, её прав и свобод (одни и те же, разные), определить критерии такого их разведения. Наглядный пример путаницы в данном вопросе даёт Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (КоАП РФ) от 30 декабря 2001 г. В ст. 1.2 КоАП РФ записано: «Задачами законодательства об административных правонарушениях являются защита личности, охрана прав и свобод человека и гражданина, охрана здоровья граждан, санитарно-эпидемиологического благополучия населения, защита общественной нравственности, охрана окружающей среды, установленного порядка осуществления государственной власти, общественного порядка и общественной безопасности, собственности, защита законных экономических интересов физических и юридических лиц, общества и государства от административных правонарушений, а также предупреждение административных нарушений».

Из приведённого текста статьи довольно сложно (если вообще возможно) понять, почему личность, общественная нравственность, законные экономические интересы физических и юридических лиц, общества и

государства – **защищаются**, а права и свободы человека и гражданина, здоровье граждан, санитарно-эпидемиологическое благополучие населения, окружающая среда, установленный порядок осуществления государственной власти, общественный порядок и общественная безопасность, собственность – **охраняются**.

Защита прав и свобод. Термин «защита прав и свобод личности» довольно прочно утвердился в научной и учебной литературе, законодательстве, юридической практике. По количеству употреблений в различных источниках ему просто нет равных среди близких по значению, в сфере применения понятий. И это несмотря на то, что деятельность, о которой идёт речь, принято называть правоохранительной, т.е. с корневым словом «охрана». Есть немало сторонников, как уже было сказано, отождествлять охрану и защиту прав и свобод. Подобное отождествление вряд ли оправданно.

Ещё раз повторим, действие правоохраны имеет место тогда, когда удаётся сохранить правовой комфорт, социально-правовое благополучие, удержать состояние удовлетворённости от функционирования права, юридической практики, поведения партнёров (сторон) в правоотношении. В таких нормальных условиях правового взаимодействия гражданина с другим гражданином, уполномоченными органами, государством защита нужна только как потенциально готовая к включению гарантия. Вот если охранные мероприятия не сработали, оказались неэффективными, стрелка правовых часов пошла от отметки плюс (правомерно) к отметке минус (неправомерно), тогда и пробивает время защиты прав и свобод.

Главная форма защиты прав и свобод человека и гражданина – судебная. Внесудебная защита проводится органами исполнительной власти, прокуратурой, нотариатом, общественными объединениями, наделёнными правоприменительными полномочиями. Многочисленны основания защиты прав и свобод: правонарушение, объективно-противоправное деяние, спор о праве, событие,

повлекшее негативные последствия (страховой случай). Разберём выделенные основания защиты прав и свобод.

Правонарушение. Правонарушение – наиболее опасное посягательство на права и свободы человека и гражданина. Оно обнаруживает себя при несоблюдении, неисполнении обязанностей, злоупотреблении правами. Отличительная особенность правонарушения – наличие вины, т.е. умышленное или по неосторожности лишение личности возможности полностью либо частично осуществлять принадлежащие ей права и свободы. Поэтому правонарушения запрещены, прежде всего, уголовным и административным законами.

*Объективно-противоправное деяние*¹. В отличие от правонарушения, объективно-противоправное деяние – это невиновное ограничение, ущемление прав и свобод (пример – принятие решения на основе противоречивых норм права, судебной практики). Однако была или нет вина, носитель прав пострадал и нуждается в их защите точно так же, как он нуждался бы в ней при виновном нарушении его прав.

Спор о праве (правах). Оспоренное право ещё не нарушенное право, однако возникла неопределённость в обладании, пользовании им. Данная неопределённость вызвана поведением других субъектов по отношению к управомоченному. В частности, заинтересованные лица могут оспаривать правомерность владения, пользования, распоряжения жилым помещением, имуществом, находящимся в нём. Это ставит под угрозу спокойное течение реализации права собственности. Единственный выход – обратиться за защитой оспариваемого права.

Событие, повлекшее негативное последствие для личности, её прав и свобод. Иллюстрацией такого события служит страховой случай. «Страховой случай – подтверждённый в установленном порядке факт повреждения здо-

¹ См.: Алексеев С.С. Общая теория права: В 2 т. Т. 2. М.: Юрид. лит., 1982. С. 173; Минникес И.А. Объективно-противоправное деяние: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1987.

ровья застрахованного вследствие несчастного случая на производстве или профессионального заболевания, который влечёт возникновение обязательства страховщика осуществлять обеспечение по страхованию» (ст. 3 Федерального закона от 24 июля 1998 г. «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний»).

Итак, основанием защиты прав и свобод является не только правонарушение. Может возникнуть вопрос: что же тогда позволяет столь разные основания считать причиной, вызывающей включение именно мер защиты прав и свобод? Ответить на этот вопрос можно следующим образом: «Наличие у них общих существенных черт, признаков». Таковыми являются:

- они вступают в «работу» после того, как охранные меры не сработали либо оказались неэффективными;
- правомерное, бесконфликтное течение процесса использования прав и свобод прервано, приостановлено или находится под реальной угрозой остановки;
- права и свободы человека и гражданина ущемлены, ограничены полностью либо частично или возникла реальная угроза этого;
- устранение возникшего правового дискомфорта, конфликта между управомоченным и обязанным субъектами требует «подключения» правового принуждения;
- необходимо применение специальных мер (способов) защиты прав и свобод.

К таким мерам (способам) защиты прав и свобод относятся: признание прав и свобод, восстановление прав и свобод, компенсация вреда управомоченному, наказание (возмездие) за нарушение прав и свобод.

Признание прав и свобод. Как необходимая, дополнительная мера защиты – признание прав и свобод присутствует во всех других способах. Ведь трудно себе представить, что, например, восстановление нарушенных прав началось без подтверждения наличия прав у того или иного лица. Вместе с тем признание прав и свобод имеет и отдельное, самостоятельное значение.

Это относится к случаям, когда идёт спор о праве. Здесь ещё нет нарушения прав и свобод, но их принадлежность конкретному субъекту поставлена под сомнение. Поэтому, например, признав гражданина автором литературного или иного произведения, суд устраняет возможность присвоения этого права другим лицом.

*Восстановление прав и свобод*¹. Восстановлению подлежат нарушенные (оспоренные) права и свободы. Многие права и свободы после их нарушения могут быть восстановлены. Но есть права, которые восстановить нельзя (повреждение здоровья, причинение смерти). В подобных случаях меры защиты не могут восполнить пробелы, просчёты охранных мероприятий.

Восстановление предполагает приведение прав и свобод личности в прежнее нормальное (в объёме, содержании, виде) состояние, существовавшее до их ограничения, ущемления. При этом должно быть не только вынесено решение о восстановлении нарушенного права, но и обеспечено выполнение данного решения. Так, если решением было установлено, что права нарушены нормативным правовым актом органа государственной власти или органа местного самоуправления, то акт, признанный судом недействующим полностью или в части, должен быть отменён.

Более всего страдают граждане, их права и свободы от правонарушений. Поэтому восстановительная функция получила развитие в различных отраслях права. И всё же уголовные преступления в нарушении прав и свобод занимают особое место. Однако, как ни странно, именно в уголовном праве вопрос о восстановлении прав менее всего изучен, считается не столь актуальным. В определённой мере это упущение само-

¹ Вполне оправданно предложение выделить в качестве самостоятельной — восстановительную функцию права. См.: Карташов В.Н. Юридическая деятельность: понятие, структура, ценность. С. 139, 140; Торопов А.А. Восстановительная функция права (вопросы теории и практики): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 1998 и др.

го законодателя, закрепившего в качестве главной цели уголовного законодательства наказание виновных в совершении преступлений (ч. 1 ст. 43 УК РФ). Соответствующего места восстановлению прав и свобод потерпевшего от преступления в нём не нашлось. Правда, в ч. 2 ст. 43 УК РФ записано: «Наказание применяется в целях восстановления социальной справедливости...» На первый взгляд может показаться, что формула «восстановление социальной справедливости» и содержит положительный ответ на интересующий нас вопрос. Но это только на первый взгляд. На самом деле такая редакция ч. 2 ст. 43 излишне абстрактна, даёт каждому правоприменителю возможность по-своему интерпретировать смысл восстановления социальной справедливости. И не только практикам. Подобное многообразие в разъяснении смысла разбираемой части статьи обнаруживается в научных комментариях к Уголовному кодексу РФ¹. И это вполне объяснимо. Социальная справедливость — ёмкое, сложноструктурное понятие, которое не может сводиться к чему-то одному, даже к такому важному вопросу, как восстановление прав и свобод личности. Да и вообще вряд ли под силу уголовному закону решать столь глобальную проблему, как социальная справедливость. А вот провести в жизнь центральные идеи Конституции РФ о высшей ценности человека, его прав и свобод, об обязанности государства соблюдать их просто необходимо. Это сделать сложно, не закрепив в качестве одной из главных целей — восстановление прав и свобод личности. Шаг в этом направлении совершён в области уголовно-процессуального законодательства. В главе 18 УПК РФ «Реабилитация» в право на реабилитацию включено и право на восстановление в трудовых, пенсионных, жилищных

¹ См.: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. В.И. Радченко; науч. ред. А.С. Михлин. М.: Спарк, 2000. С. 84,85; Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под общ. ред. В.М. Лебедева. М.: Норма, 2003. С. 114 и др.

и иных правах (ст. 133, 138 УПК РФ) лиц, незаконно привлечённых к уголовной ответственности¹.

Компенсация вреда управомоченному. Речь идёт о возмещении любого вреда, который наносится в результате нарушения прав и свобод. И не важно, был вред нанесён преступлением, проступком или объективно-противоправным деянием и т.д., его возмещение должно быть обеспечено. В литературе верно обращено внимание на необоснованность отождествления компенсации прав с их восстановлением². Восстановление прав должно предшествовать их компенсации, но не сводиться к ней. Часто между этими двумя процессами огромная временная дистанция. Не случайно, видимо, в определение структуры (элементов) права на реабилитацию включено «право на возмещение имущественного вреда, устранения последствий морального вреда и восстановления в трудовых, пенсионных, жилищных и иных правах» (ч. 1 ст. 133 УПК РФ). Желательно только приведённые элементы поменять местами, ибо возмещать вред легче гражданину, права которого восстановлены. Именно такой подход к последовательности расстановки элементов (восстановление прав и компенсация вреда) избран во второй части ст. 133 УПК РФ. В частности, «...право на реабилитацию, в том числе право на возмещение вреда, связанного с уголовным преследованием, имеют:

1) подсудимый, в отношении которого вынесен оправдательный приговор;

¹ Следует только приветствовать, что реабилитация получила диссертационное исследование как общетеоретическая категория. См.: Климова Г.З. Реабилитация как правовой институт (вопросы теории и практики): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2004; См. также: Климова Г.З., Сенякин И.Н. Реабилитация как правовой институт (вопросы теории и практики). Саратов: Изд-во ГОУ ВПО Саратов. гос. акад. права, 2005.

² См.: Карташов В.Н. Указ. соч. С. 140; Власенко И.А. Компенсационная функция прав (вопросы теории и практики): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 1995.

2) подсудимый, уголовное преследование в отношении которого прекращено в связи с отказом государственного обвинителя от обвинения; <...>

3) подозреваемый или обвиняемый, уголовное преследование в отношении которого прекращено по основаниям, предусмотренным пунктами 1, 2, 5 и 6 части первой статьи 24 и пунктами 1 и 4 – 6 части первой статьи 27 настоящего Кодекса; <...>

4) осужденный – в случаях полной или частичной отмены вступившего в законную силу обвинительного приговора суда и прекращения уголовного дела по основаниям, предусмотренным пунктами 1 и 2 части первой статьи 27 настоящего Кодекса;

5) лицо, к которому были применены принудительные меры медицинского характера, – в случае отмены незаконного или необоснованного постановления суда о применении данной меры».

Наказание (возмездие) за нарушение прав и свобод. Сформулированное положение имеет два аспекта изучения. Первый принято освещать с позиций правонарушителя. Наказание для него предполагает несение юридической ответственности за совершённое противоправное действие (бездействие), ограничение либо лишение прав и свобод. Также подчёркивается, что в соответствии с принципами и нормами международного права, Конституции РФ применяемые к правонарушителю меры наказания не могут иметь целью причинения ему физических или нравственных страданий. Данный аспект рассмотрения широко представлен в литературе, основательно разработан, законодательно закреплён.

К сожалению, иначе «повезло» второму аспекту выделенного положения – анализу наказания со стороны потерпевшего. Для потерпевшего, пострадавшего от преступления, проступка человека наказание выполняет такую важную задачу, как справедливое возмездие. Этот аспект не так полно и всесторонне изучен, законодательно чётко в качестве цели не закреплён. В

последнем нетрудно убедиться, посмотрев цели наказания в УК РФ (ст. 43), КоАП РФ (ст. 3.1).

Представляется, что это противоречит центральной идее современного права о высшей ценности человека, его прав и свобод. Защищая правоправную личность от любых правонарушений, а уж тем более от уголовных преступлений, наказание не должно быть безразлично к естественному чувству обиды, негодования, испытываемому человеком, который оказался жертвой неправомерного посягательства. Если потерпевший не удовлетворён наказанием, это уже не позволяет говорить о восстановлении справедливости. По отношению к потерпевшему справедливость восстанавливается, прежде всего, путём защиты его законных интересов и прав¹, а также назначения виновному лицу наказания, соответствующего характеру и степени тяжести совершённого правонарушения, личных качеств виновного.

Определённые позитивные изменения в разбираемом вопросе наметились. К таковым можно отнести, например, введение в уголовное и уголовно-процессуальное законодательство норм – новелл (ст.76 УК РФ и ст.25 УПК РФ), предусматривающих одним из оснований освобождения от уголовной ответственности, прекращения уголовного дела наличие заявления потерпевшего (его законного представителя) о его примирении с лицом, подозреваемым или обвиняемым в совершении преступлений небольшой или средней тяжести². Ясно, что такое примирение как правомерный юридический факт возможно после извинений правонарушителя и заглаживания им причинённого вреда. В появлении

¹ См.: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под общ. ред. В.М. Лебедева. С. 114.

² Подробнее об этом см.: Научно-практическая конференция «Правовое обеспечение практики восстановительного правосудия: мировые тенденции и перспективы в России» // Государство и право. 2003. № 9. С. 114-121; Флямер Ф. Уголовно-правовое посредничество как способ примирения сторон // Российская юстиция. 2003. № 9. С.16-18 и др.

подобных норм, надо надеяться, прослеживается стремление законодателя ориентировать юридическую науку и практику видеть в наказании не только борьбу с правонарушителями, но и прежде всего защиту прав и свобод личности, её достоинства.

Изложенное выше об охране и защите прав и свобод человека и гражданина позволяет согласиться с утверждением А.В. Стремоухова о необходимости ввести в научный оборот две качественно различные функции права: 1) правоохранительную и 2) правозащитную¹. Недоумение вызывает лишь последовавшее ниже уточнение автора: «Сформулированное в диссертации определение охраны прав и её отличительные признаки указывают на то обстоятельство, что охрана прав...элемент правовой защиты...»². На самом деле, думается, правильнее говорить, что охрана и защита прав и свобод как самостоятельные и самодостаточные юридические понятия являются элементами обеспечения права.

Отдельным средством обеспечения прав и свобод личности выступает **профилактика правонарушений**. Профилактическая деятельность правоприменительных органов своим остриём направлена: а) на предупреждение новых правонарушений (преступлений, проступков) прав и свобод; б) выявление и устранение причин и условий нарушения прав и свобод; в) устранение или уменьшение вредного воздействия тех объективных и субъективных факторов, которые были либо вновь могут стать причинами и условиями нарушения прав и свобод. Эти характеристики выражают существенное отличие профилактики от иных средств государственно-властного обеспечения, таких как охрана и защита. Ещё одно отличие состоит в том, что, прежде всего и главным образом, непосредственным объектом воздействия правоприменительных профилактических мер яв-

¹ См.: Стремоухов А.В. Правовая защита человека (теоретический аспект): Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. СПб, 1996 С. 27.

² Там же. С. 27.

ляется правонарушитель. Принято выделять специальные (частные) и общие меры предупреждения новых правонарушений. Частная превенция применяется относительно лица, привлечённого к юридической ответственности. К общим относят профилактические мероприятия, адресованные к любым субъектам, т.е. и правонарушителям, и лицам, ведущим себя правомерно. Думается, такая одинаковость вряд ли оправданна.

Одно дело — лица, склонные к правонарушениям, для которых сдерживающим моментом является угроза наказания. Другое — дело правоуважающие граждане. В отношении них говорить в плане предупреждения новых правонарушений просто некорректно. Более того, это будет недоверием, попранием общеправовой презумпции добропорядочности гражданина¹. Для правоактивной личности юридические нормы, предусматривающие те или иные правонарушения, «...а равно реально назначенные наказания, носят информативный характер; ими интересуются потому, что они охраняют законные интересы граждан, общество, государство. Эта категория граждан воспринимает возможное наказание не как устрашение, а как гарантию своих прав и интересов»².

Ещё одним средством обеспечения прав и свобод человека и гражданина является **квалифицированная юридическая помощь**. Слово «помощь» означает содействие кому-нибудь в чём-нибудь, приносящее облегчение³; материальные средства, денежные пособия и т.п., выделяемые для кого-либо⁴. Квалифицированная юридическая помощь прямо предусмотрена ст. 48 Конституции РФ. И хотя в самой статье, к сожалению, субъектом

¹ Об этой презумпции см.: Бабаев В.К. Презумпция в советском праве. Горький, 1974. С. 86-93.

² Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации /Под общ. ред. В.М. Лебедева. С. 116.

³ См.: Толковый словарь русского языка. Т. 3 / Под ред. Д.Н. Ушакова. М.: ООО «Изд-во «Астрель», ООО «Изд-во АСТ», 2000. С. 570.

⁴ См.: Большой толковый словарь русского языка. СПб: Норинт, 2000. С. 917.

оказания помощи назван только адвокат (защитник), нет никаких оснований не включать в число субъектов оказания помощи все органы публичной власти. Более того, было бы ошибкой связывать юридическую помощь лишь с деятельностью адвоката (защитника). В результате значительная часть граждан окажется без помощи, да к тому же бесплатной, а органы публичной власти останутся в стороне от многочисленных нужд людей.

Правовая помощь органов публичной власти необходима при обстоятельствах положительного и негативного порядка. При любом из них может возникнуть проблемная жизненная правовая ситуация, в рамках которой личность оказывается неспособной благоприятно для себя её преобразовать путём самостоятельного осуществления принадлежащих ей прав и свобод. Однако юридической помощью личности может признаваться не любая деятельность органов публичной власти, а лишь осуществляемая такими правовыми средствами, использование которых входит в содержание право-дееспособности личности как субъекта права. При осуществлении юридической помощи личности – замещении (дополнении) правомерного поведения личности, органы публичной власти, оставаясь субъектами, наделенными публично-властными полномочиями, реализуя свои задачи и функции, не используют свои властные полномочия, не принимают юридически обязательных властных решений¹. Примером юридической помощи служит ч. 4 ст. 27 Федерального закона «О прокуратуре»: «В случае нарушения прав и свобод человека и гражданина, защищаемых в порядке гражданского

¹ См.: Панченко В.Ю. Юридическая помощь личности (общетеоретический аспект): Дис. ... канд. юрид. наук. Красноярск, 2004. С. 74, 86-87, 180-181.

Не является юридической помощью личности деятельность органов публичной власти в интересах личности, которая преобразует проблемную правовую ситуацию, но осуществляется правовыми средствами, использование которых гражданином как лицом, не наделённым публично-властными полномочиями, в принципе невозможно, поскольку закон не наделяет личность правом совершать такие действия. Например, возбуждение компетентны-

судопроизводства, когда пострадавший по состоянию здоровья, возрасту или иным причинам не может лично отстаивать в суде или арбитражном суде свои права и свободы, или когда нарушены права и свободы значительного числа граждан либо в силу иных обстоятельств нарушение приобрело особое общественное значение, прокурор предъявляет и поддерживает в суде или арбитражном суде иск в интересах пострадавших». В приведённом примере прокурор хотя и реализует предоставленные ему законом полномочия, но фактически выступает в качестве лица, замещающего управомоченного и действующего в его интересах.

Подобного рода помощь могут оказывать и органы государственной власти, органы местного самоуправления в порядке ст. 46 ГПК РФ. В частности, они «... вправе обратиться в суд с заявлением в защиту прав, свобод и законных интересов других лиц по их просьбе либо в защиту прав, свобод и законных интересов неопределённого круга лиц. Заявление в защиту законных интересов недееспособного или несовершеннолетнего гражданина в этих случаях может быть подано независимо от просьбы заинтересованного лица или его законного представителя...

Лица, подавшие заявление в защиту законных интересов других лиц, пользуются всеми процессуальными правами и несут все процессуальные обязанности истца...».

Юридическая помощь протекает в формах, которые присущи другим средствам обеспечения: информирование, консультирование, представительство и т.д. Но своеобразие их проявления в том, что при оказании помощи всегда имеет место проблемная ситуация и управомоченное лицо не способно её самостоятельно разрешить.

ми органами уголовного дела или дела об административном правонарушении, принятие к правонарушителю других мер правового принуждения и т.д. практически «помогают» удовлетворить интересы потерпевшего, но юридической помощью личности не являются, ведь использование таких правовых средств составляет исключительную компетенцию органов публичной власти (Панченко В.Ю. Указ. соч. С. 86).

Разновидностью средств обеспечения собственной позитивной реализации прав и свобод личности являются **правовые стимулы**.

«Правовые стимулы, – подчёркивает А.В. Малько, – способствуют удовлетворению интересов личности, открывая простор для её инициативы, предприимчивости, заинтересованности. Они основываются на методе убеждения, их ориентация – содействие правосвободному поведению. Функция развития, которую выполняют стимулы в правовой системе, имеет первичное значение, носит творческий характер, ибо базируется на позитивно-созидательных началах права и его субъектов. В стимулирующих факторах как раз и выражаются динамические качества права, его побудительно-преобразующие свойства»¹.

Наличие правовых стимулов свидетельствует о заинтересованности государства в развитии не просто правомерного, а правомерно-активного поведения. Потребность в правовых стимулах каждый раз возникает, во-первых, когда имеющихся юридических возможностей (прав и свобод)² уже недостаточно для побуждения личности к самостоятельности, инициативе, творчеству. Во-вторых, когда опережающими темпами развиваются и расширяют своё влияние контрсредства, которые хотя и не запрещены законом, но являются менее желательным (а то и совсем нежелательным) сценарием использования прав и свобод (в частности, увеличение числа гражданских браков, низкая явка избирателей в день выборов, отказ участвовать в качестве понятых и т.п.).

Применение правовых стимулов предполагает учёт следующих моментов:

¹ Малько А.В. Стимулы и ограничения в праве: теоретико-информационный аспект. Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1994. С. 50.

² Это не опровергает, а подтверждает высказывание Н.И. Матузова и А.В. Малько, что субъективные права сами по себе оказывают общее стимулирующее влияние. См.: Матузов Н.И., Малько А.В. Правовое стимулирование в условиях становления рыночных отношений // Государство и право. 1995. № 4. С. 19.

а) несмотря на то, что правовой стимул – фактор внешний, воздействующий на субъекта извне¹, поведение, которое служит основанием применения правового стимула, не является юридически обязательным и не может быть предписано²;

б) важнейшей причиной, способной побудить управомоченного индивида вести себя активно, может служить его личная дополнительная заинтересованность в получении стимулируемого результата³. Отсюда задача органов власти так воздействовать на обладателя прав с помощью юридических стимулов, чтобы эта заинтересованность обязательно возникла;

в) воздействие правовых стимулов должно реально обеспечивать расширение свободы выбора и действия управомоченного, открыть дополнительные преимущества от активного поведения;

г) были созданы все благоприятные условия для достижения соразмерности, т.е. стимулируемая активная деятельность должна приводить к тем результатам, которые соответствуют затратам духовных и физических сил человека⁴;

д) необходимо найти наиболее оптимальное соотношение прав и обязанностей субъектов правоотношения. И это не случайно. Функционирование правового стимула ведёт к предоставлению дополнительных прав и (или) к частичному либо даже значительному освобождению от бремени обязанностей. И здесь нельзя перейти черту, за которой полученные новые возможности теряют всякий смысл, так как не могут быть воплощены в жизнь из-за нарушения баланса между возможным и должным

¹ См.: Малько А.В. Стимулы и ограничения в праве. С. 33; Лебедева Е.Н. Механизм правового стимулирования социально-активного поведения (проблемы теории и практики): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2002. С. 12.

² Иоффе О.С., Шаргородский М.Д. Вопросы теории права. М.: Юрид. лит., 1961. С. 175.

³ См.: Лебедева Е.Н. Указ. соч. С. 12.

⁴ См.: Шафиров В.М. Правовая активность советских граждан. Красноярск: Изд-во Краснояр. ун-та, 1982. С. 103.

поведением. Никакие преимущества одних лиц не должны ущемлять права и свободы других;

ж) насколько действие правового стимула мощнее действия контрстимулов, антистимулов, т.е. самых различных объективных и субъективных факторов, которые влияют на интересы людей и их поведение в направлении, препятствующем достижению стимулируемых правовых целей¹;

з) каким образом гарантировать достижение юридического результата под воздействием правового стимула. Дело в том, что то или иное своеобразие гарантированности стимулов зависит от того, проявляется ли оно в обязывании публичных органов власти предоставить указанные в нормах права стимулирующие средства при соответствующем правомерном поведении либо это только их правомочие². Это важно иметь в виду, так как если передача заслуженного – императивное требование, то оно должно быть выполнено безусловно, без всяких оговорок. Если это правомочие, то будет или нет вознаграждение, во многом зависит от публичной власти.

Другой вопрос, когда это только правомочие. Во многом судьба предоставления стимулирующих средств находится в зависимости от оценок, усмотрения государственного или муниципального органа. И, следовательно, чем квалифицированнее, профессиональнее работает официальный субъект, чем больше он ориентирован на понимание человека, его прав и свобод как высшей ценности, тем больше шансов, что стимулирующие средства сработают в нужное время и в нужном месте.

Однако в любом случае обратиться за предоставлением стимулирующих средств – законное право управомоченного гражданина. Это позволяет говорить о том, что средства стимулирования в одинаковой мере

¹ См.: Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Социалистическое право. С. 276.

² См.: Баранов В.М. Поощрительные нормы // Нормы советского права. Проблемы теории / Под ред. М.И. Байтина и В.К. Бабаева. Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1987. С. 189.

обращены и к органу власти, и к физическому (юридическому) лицу. Первые обязаны (вправе) предоставить правовые стимулы, вторые могут требовать это.

Основными видами правовых стимулов являются правовые льготы и правовое поощрение.

Правовые льготы. В понимании правовых льгот сложилось три точки зрения.

Одна группа авторов видит в правовых льготах снижение бремени обязанностей. В.М. Баранов под льготами понимает «...поощрительное освобождение участника общественной жизни от некоторых установленных нормами права обязанностей...»¹. «На наш взгляд, – утверждает С.В. Мирошник, – льгота – это право на облегчённое выполнение обязанности. Оно, таким образом, как бы «пристраивается» к обязанности, следует за ней. Иными словами, мы считаем, что льгота в отличие от преимущества связана не с субъективным правом, а с юридической обязанностью. Льгота – это вторичное, субсидиарное право на облегчённые условия исполнения обязанности или сокращение числа обязанностей»².

Другая группа учёных связывает правовые льготы с предоставлением дополнительных прав. Так, по мнению Н.В. Витрука, правовые льготы – самостоятельная разновидность специальных прав, предоставляемых отдельным категориям граждан³.

Р.З. Лившиц под льготой предлагал «...понимать более высокий уровень прав для отдельных групп по сравнению с общим уровнем»⁴.

Наконец, существует позиция исследователей, которые правовые льготы предлагают рассматривать и

¹ Баранов В.М. Поощрительные нормы советского социалистического права. Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1978. С. 66.

² Мирошник С.В. Закон и мотивация труда. М.: Ростов н/Д: Издат. центр «Март», 2003. С. 110.

³ См.: Витрук Н.В. Правовой статус личности в СССР. М.: Юрид. лит., 1985. С. 83.

⁴ Правовая система социализма. Понятие, структура, социальные связи. Кн. 1. М.: Юрид. лит., 1986. С. 298.

как предоставление дополнительных прав, и как снижение бремени обязанностей. «Под **правовой льготой**, — считает А.В. Малько, — понимается правомерное облегчение положения субъекта, позволяющее ему полнее удовлетворить свои интересы и выражающееся как в предоставлении дополнительных, особых прав (преимуществ), так и в освобождении от обязанностей»¹.

«Льготы...могут заключаться как в закреплении дополнительных (особых) прав, так и в освобождении от некоторых установленных законом обязанностей»², — делает вывод И.С. Морозова.

Несмотря на различия в понимании правовых льгот, все изложенные взгляды не лишены аргументированности. Однако предпочтительнее не связывать правомерное улучшение положения субъекта с чем-то одним, а именно либо с правами, либо с обязанностями. Более благоприятные условия создаются как при стимулирующем воздействии дополнительных прав и свобод, так и при уменьшении «ноши» обязанностей. Другое дело аспект исследования. В русле настоящей работы большой интерес вызывает анализ правового стимулирования, построенного на качественном и количественном повышении посредством дозволений юридических возможностей человека и гражданина. В данном случае цель правового стимулирования будет иметь реальный шанс быть достигнутой, если новые юридические возможности предоставлены к месту и времени, при ухудшении ситуации позволяют сохранить достигнутое, а в более стабильной обстановке дополнить и расширить принадлежащий индивиду круг прав и свобод. Например, в Федеральном законе от 12 мая 1995 г. «О государственной поддержке малого предпринимательства в Российской Федерации» говорится о необходимости создания благо-

¹ Общая теория государства и права: Академ. курс: В 2 т. / Под ред. М.Н. Марченко. Т. 2. Теория права. М.: Зерцало, 1998. С. 488.

² Морозова И.С. Льготы в российском праве (вопросы теории и практики): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1999. С. 12.

приятных льготных условий для субъектов малого предпринимательства. В качестве одной из льгот п. 2 ч. 1 ст. 9 закона установлено: «В случае если изменения налогового законодательства создают менее благоприятные условия для субъектов малого предпринимательства по сравнению с ранее действовавшими условиями, то в течение первых четырёх лет своей деятельности указанные субъекты подлежат налогообложению в том же порядке, который действовал на момент их государственной регистрации». В приведённой статье содержащаяся налоговая льгота хотя и не уменьшает количества налогов, налоговую ставку по сравнению с ранее действующими, но зато благодаря особому праву (платить налоги в том же порядке) гарантирует стабильность налоговых прав, неизменность курса государства на развитие малого предпринимательства, несмотря на ухудшение обстановки.

Льготы-стимулы закреплены не только в финансовом, но и конституционном, гражданском, трудовом, земельном, гражданско-процессуальном и других отраслях права.

Ещё большей стимулирующей энергией обладает *правовое поощрение*. В отличие от правовой льготы (для которой стимулирующая функция не главная, а одна из присущих ей), правовое поощрение прежде всего предназначено для стимулирования активного правомерного поведения. «Самый...действенный правовой стимул при соответствующих условиях, — пишет А.В. Малько, — поощрение. Такие различия в силе важно учитывать законодателю и правоприменителю при использовании стимулирующих средств в организации общественных отношений»¹.

Правовое поощрение следует не просто за правомерное поведение, а лишь за заслуженное правомерное поведение. Значит, заслуга — фактическое и юридическое основание правового поощрения. Среди определенных заслуги хотелось бы выделить дефиницию, предложенную В.М. Барановым. Под заслугой автор понимает «...два основных юридически значимых варианта пове-

¹ Малько А.В. Стимулы и ограничения в праве. С. 51.

дения: во-первых, добросовестное и точное выполнение субъектами возложенных на них юридических или общественных обязанностей; во-вторых, совершение участниками общественных отношений непредусмотренных правовой нормой таких полезных для ... государства деяний, которые превосходят обычные требования»¹.

В.М. Баранов обоснованно выделяет два варианта заслуженного, подлежащего одобрению поведения: добросовестное выполнение обязанностей и совершения полезных деяний, превосходящих обычные требования. Это позволяет признавать заслуженным, достойным поощрения более широкий круг правомерных действий. Вместе с тем автор верно обращает внимание на субъективную сторону правомерного заслуженного поведения. Правовое поощрение наступает за добросовестное исполнение обязанностей.

Есть в данном определении и дискуссионный момент. Думается, поощрение заслуживает не только обязаный, но и управомоченный субъект, добросовестно использующий свои права и свободы. Кстати, об этом несколько выше говорит и сам В.М. Баранов: «...Государственное поощрение может стимулировать и положительные действия необязательного характера...»²

В литературе подчёркивается недопустимость сведения сущности правового поощрения к связи «за совершение заслуги следует поощрение». Если в случае с наказанием нельзя сводить его к возмездию, оплате злом за зло, то в ситуации с поощрением не стоит всё представлять как просто воздаяние добром за добро, ибо поощрение не «самоцель», не воздаяние за уже совершённое, а «аванс» на будущее³. Несомненно, не видеть в поощрении побуждение личности к новым пра-

¹ Баранов В.М. Поощрительные нормы советского социалистического права. С. 36.

² Там же. С. 36.

³ См.: Нырков В.В. Поощрение и наказание как парные юридические категории: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2003. С. 21.

вомерным поступкам неверно. Но также и неправильно считать поощрение только как «аванс» на будущее. Любая односторонность неоправданна. Ведь за поощрением стоит признание, одобрение достигнутого, сделанного в прошлом и в настоящем. Подтверждение правильности и полезности имевших (имеющих) место правомерных действий и вселяет в человека чувство гордости и уважения к самому себе, несёт уверенность в правильности избранного пути, позволяет считать, что его вклад в общее дело не только замечен, но и высоко отмечен. А это и служит хорошим стимулом к дальнейшему активному правомерному поведению.

За заслугу предусмотрены меры поощрения, т.е. различные материальные (премия, именное оружие), моральные (ордена и медали, почётные грамоты) и специально-юридические стимулы (блага) в целях побуждения субъектов к правомерному активному поведению.

Выделение специально-юридических стимулов объясняется тем, что в сфере права складываются особые общественные отношения – правоотношения, активное осуществление которых не всегда возможно обеспечить только материальными и моральными стимулами. Поясним на примере.

В пункте «и» ч. 1 ст. 61 УК РФ одним из смягчающих обстоятельств наказания названа явка с повинной, которая может сопровождаться чистосердечным раскаянием, признанием вины, осуждением своего поведения. Это, конечно, стимул-поощрение. Законодатель, заинтересованный в полном, оперативном расследовании уголовных дел, предоставляет возможность лицу, совершившему преступление, помочь следствию раскрыть его, но не безвозмездно, а за то, что при определении меры наказания суд учтёт его активное поведение как смягчающее ответственность обстоятельство. У обвиняемого в данной ситуации нет непосредственного материального интереса (материальных благ от этого шага он не получает). У него может быть, а может и не быть определённой моральной заинтересованности. Однако неза-

висимо от наличия последней, несомненно, у обвиняемого есть чисто юридическая заинтересованность – улучшить своё правовое положение (реальная надежда на снижение срока или на применение к нему более мягкого наказания, например, вместо лишения свободы назначение исправительных работ и т.д.)¹.

В юридической литературе обращено внимание на то, что вознаграждение может быть не только за заслугу, но и услугу². В.Д. Филимонов замечает по этому поводу: «В тех случаях, когда из-за отсутствия социально одобряемых мотивов поведения или каких-либо иных признаков, свидетельствующих о нравственной переоценке лицом, совершившим преступление, своего поведения, о заслуге говорить невозможно, приходится обращаться к иной характеристике его поступка.

По нашему мнению, его надо рассматривать в качестве услуги.

Оценка поведения лица при указанных обстоятельствах не в качестве заслуги, а в качестве услуги представляется возможным потому, что услуга как поступок не имеет обязательного субъективного содержания. Она представляет собой «действие, приносящее пользу, помощь другому». Оказываемая ею кому-либо помощь сохраняет свою ценность, независимо от того, по каким соображениям она осуществляется.

Таким образом услуга как основание норм уголовного права, предусматривающих возможность освобождения от уголовной ответственности и смягчения наказания, имеет право на существование. Поэтому она может приниматься во внимание при формировании тех уголовно-правовых норм, которые стимулируют пресечение и предупреждение преступного поведения»³.

¹ См.: Шафиров В.М. Правовая активность советских граждан. С. 103.

² См.: Общая теория государства и права: Академ. курс. Т. 2. Теория права. С. 495; Филимонов В.Д. Принципы уголовного права. М.: Центр юрид. информ., 2002. С. 135-137.

³ Филимонов В.Д. Указ. соч. С. 137.

На практике возникает немало осложнений и трудностей при применении мер правового поощрения из-за недостаточной определённости в вопросе о том, в каких случаях предоставления вознаграждения – обязанность, а в каких – право властных органов и должностных лиц. Не вносит необходимой ясности и юридическая наука. Так, по мнению П.Е. Недбайло, в актах поощрения содержатся правовые нормы, предоставляющие «...лицам права требовать награждения, присуждения премий, особенно если эти премии заранее оговорены достижением известных показателей, и в обязанности должностных лиц и государственных учреждений награждать определённых лиц при наличии этому объективных показателей». Правда, ниже автор дополняет: «Следует сказать, что такие положения содержатся не во всех актах о поощрении, многие из которых предусматривают награждение по усмотрению соответствующих должностных лиц»¹.

Иную линию рассуждений выстраивали О.С. Иоффе и М.Д. Шаргородский. Относя поощрительные нормы к числу имеющих обязательное значение, они писали: «Их обязательная сила состоит, в частности, в том, что они предоставляют право компетентным органам...государства при наступлении указанных в этих нормах условий применить их к тем лицам, которые заслуживают соответствующего поощрения. В этом смысле они обязательны и обеспечиваются мерами государственной охраны». И далее следует уточнение: «Одни поощрительные нормы строятся так, что выполнение сформулированных в них требований не порождает субъективных прав для лиц, которыми эти требования выполняются, но служат юридическим фактом, порождающим для компетентного государственного органа право на применение поощрения...

Другие поощрительные нормы строятся так, что на их основе возникают определённые субъективные права для лиц, выполняющих требования таких норм»².

¹ Недбайло П.Е. Советские социалистические правовые нормы. С. 40.

² Иоффе О.С., Шаргородский М.Д. Вопросы теории права. С. 175-176.

Свою позицию по разбираемому вопросу сформулировал В.М. Баранов: «Содержание поощрительных норм советского права с учётом их разновидностей может быть системой предписаний, образующихся из правомочий либо обязанностей предоставить поощрение, организовать достижение условий поощрения»¹.

Из приведённых точек зрения просматриваются две схемы взаимоотношений. При первой определено правовое положение обеих сторон поощрительного правоотношения: праву гражданина требовать заслуженного вознаграждения соответствует обязанность органов власти предоставить его. При второй схеме известна только одна сторона – правоприменяющая, она может, но не обязана поощрять. В такой ситуации резко снижается стимулирующий эффект правового поощрения. По сути, нет никаких гарантий, что заслуженное поведение должным образом будет оценено. А значит, человек ведёт себя правоактивно на свой страх и риск. Как это может иметь место в случаях с приведённым выше примером с явкой с повинной (п. «и» ч. 1 ст. 61 УК РФ). Анализ правоприменительной практики приведённой статьи показывает, что данный стимул действует недостаточно результативно. Главным образом это объясняется отсутствием чёткой регламентации, определяющей обязанность суда смягчить наказание, конкретных юридических последствий для лица, явившегося с повинной, и т.д. Любой стимул-поощрение, в том числе и правовой, оказывает наиболее действенное влияние на развитие правовой активности личности лишь тогда, когда конкретно и чётко выражен. В частности, так, как это сделано в ст. 291 УК РФ, предусматривающей ответственность за дачу взятки. В её примечании прямо сказано: лицо, давшее взятку, освобождается от уголовной ответственности, если добровольно сообщило органу, имеющему право возбудить уголовное дело, о даче взятки.

Конечно, поощрительное правоотношение возникает не само по себе, а на основе соответствующих норм

¹ Нормы советского права. Проблемы теории. С.179.

права. Отсюда, как и любая норма права, поощрительная норма должна содержать прямо выраженные указания: а) на условия, при которых норма осуществляется (гипотеза); б) на права и обязанности, которые возникают при наличии предусмотренных в гипотезе обстоятельств (диспозиция); в) на последствия, наступающие после осуществления диспозиции нормы (санкция)¹.

Особенно здесь важен вопрос о санкции поощрительной нормы. «...Слово «санкции», – верно подмечает Л. Фридмэн, – предусматривает нечто большее, чем наказание. Оно включает также поощрения. Положительная сторона санкций (поощрения, стимулирование) менее широко известна, потому что литература пугает криминальной стороной; и когда мы вообще думаем о законах, мы невольно думаем о криминальной стороне. Но стимулирование есть важнейшая составная часть правовой системы»². Следовательно, поощрение выступает в качестве стимула и на уровне санкции. Наличие поощрительных санкций неизбежно по той причине, что задача права состоит не только и не столько в сдерживании правонарушений, в наказании лиц, их совершивших, сколько в стимулировании правомерного поведения, в поощрении лиц, действующих в интересах общества и государства.

Поощрительные меры обеспечивают устанавливаемую государством модель правомерного поведения. Особенность поощрительных санкций – в обеспечении тех социальных целей (благ), ради достижения которых такая модель поддерживается юридическими средствами, и особенно тех целей, достижение которых иным способом невозможно. И вряд ли есть существенные основания для того, чтобы не считать применением санкционируемой государством меры выдачу премии

¹ Об особенностях структуры поощрительных норм и специфике правоотношений, возникающих на их основе, см.: Баранов В.М. Указ. соч. С. 41-69.

² Фридмэн Л. Введение в американское право. М.: Прогресс; Универс, 1993. С. 172.

или других форм поощрений, прямо предусмотренных законом за выполнение определённых показателей, за конкретные заслуги¹.

Выделение позитивной санкции, естественно, не снимает проблемы юридической ответственности. Наоборот, при совершенствовании действующих и введении новых правовых форм поощрения необходимо одновременное установление конкретных мер юридической ответственности: а) за умышленное неназначение поощрения при выполнении всех необходимых условий; б) назначение законно достигнутого поощрения в меньшем размере, чем это определено; в) умышленное назначение государственного поощрения лицу (органу), не заслужившему его; г) обман поощрённым лицом (государственным органом, общественной организацией) компетентного органа относительно достижения поощряемых государством показателей; д) компрометацию поощрённым лицом выданного поощрения.

При таком подходе объективно будет обеспечено диалектическое единство двух противоположностей: государственного поощрения и юридической ответственности. Последовательное применение таких правил в правотворческой работе не позволит предать забвению тот факт, что юридическая ответственность является негативной стороной метода государственного стимулирования. В то время как правовые формы поощрения — его позитивной стороной, причём стороной весьма своеобразной, обладающей сильным моральным зарядом².

Итак, проведён анализ разнообразных средств обеспечения права (прав и свобод), применяемых в работе органов государства, органов местного самоуправления, их должностных лиц, других уполномоченных субъектов. Здесь можно было бы поставить точку, если бы не одно важное обстоятельство. Вся деятельность по обеспечению прав и свобод проходит не стихийно, по произволу

¹ См.: Малько А.В. Стимулы и ограничения в праве. С. 47-48.

² См.: Нормы советского права. Проблемы теории. С. 184.

усмотрению органов власти и должностных лиц, а в определённых процедурно-процессуальных формах. Процедурно-процессуальные формы организующей деятельности выражаются в регламентированном правом порядке совершения правоприменительных действий¹. В.М. Горшенёв верно заметил: «Совершенная и целесообразно налаженная процедурно-процессуальная форма усиливает гарантии обеспечения прав и свобод личности»².

Устанавливая особый процессуально-процедурный порядок реализации прав и свобод, государство не должно стремиться искусственно усложнить их использование личностью. Обеспечение имеет целью по возможности максимально упростить процесс реализации прав и свобод, облегчить доступ к тем или иным благам, создать такие порядки использования прав и свобод, которые служили бы не тормозом, а побудительным мотивом к социально-правовой активности личности³. Это, думается, и дало основание П.Е. Недбайло и В.М. Горшенёву называть процессуальную форму одной из юридических гарантий обеспечения прав и свобод⁴, а Н.В. Витруку – специфическим видом юридических гарантий прав⁵.

Специфичность и одновременно ценность освещаемой гарантии в том, что, определяя порядок проведения правоприменительных операций, предъявляя процедурные требования к субъектам властной организующей деятельности, процессуальная форма подкрепляет, усиливает функционирование всех других средств – гарантий, а в конечном счёте значительно повышает эффективность работы всего механизма обеспечения прав и свобод граждан. Поэтому следует поддержать высказыван-

¹ См.: Алексеев С.С. Проблемы теории права: Курс лекций: В 2 т. Т. 2. Свердловск, 1973. С. 220.

² Горшенёв В.М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. С. 210.

³ См.: Ростовщиков И.В. Указ. соч. С. 79.

⁴ См.: Юридическая процессуальная форма. Теория и практика / Под ред. П.Е. Недбайло и В.М. Горшенева. М.: Юрид. лит., 1976. С. 13.

⁵ Там же. С. 105.

ное ещё в 70-е годы прошлого века суждение В.М. Горшенёва о необходимости значительно расширить понятие процедурно-процессуальных форм и процессуальных норм, их регламентирующих, видеть их не только в юрисдикционной (правоохранительной) сфере применения права, но и в другой, более обширной по своему составу сфере, связанной с регулированием нормальных, положительных отношений¹.

Прежде всего процедурно-процессуальная форма необходима в любой области общественных отношений, регулируемых правом для достижения простоты (доступности) в осуществлении прав и свобод. В отечественной истории имели место факты, характеризующие процедуру с прямо противоположной стороны, они достаточно подробно, живописно представлены в художественной, научной литературе, периодической печати. Это даёт основание не останавливаться на событиях прошлого. С началом строительства в России правового государства назначение юридического процесса не могло не измениться, не взять ориентир на человека и его права и свободы. В первую очередь надо было упростить порядок вступления в права. Для этого потребовалось «потеснить» позиции разрешительного порядка реализации прав и свобод и значительно расширить территорию действия явочного и заявительного порядков. В резуль-

¹ См.: Горшенёв В.М. Указ. соч. С. 213. В литературе имеет сторонников и другой, более узкий взгляд на процессуальное право. Итак, «... специфика процессуального права, — пишет Е.Г. Лукьянова, — проявляется в его *назначении*, той особой самостоятельной служебной роли, которая ему присуща: регламентации юрисдикционной и иной охранительной деятельности уполномоченных субъектов по применению правовых норм, предусматривающих реализацию мер юридической ответственности, превентивных мер, мер защиты, а также предусматривающих разрешение и устранение иных аномалий общественных отношений (например, устранение аномалии юридического факта, мешающей субъекту стать участником того или иного правоотношения в делах особого производства в гражданском процессе). (Лукьянова Е.Г. Теория процессуального права. М.: Норма, 2003. С. 78-79.)

тате не только конституционными, но и многими другими правами и свободами, закреплёнными в законах, стало проще воспользоваться. Ведь одно дело начать использовать права с прямого разрешения, согласия властного органа, другое – приступить к использованию прав непосредственно, без какого-либо уведомления (в явочном порядке) и (или) лишь заблаговременно, в предусмотренный законом срок сообщив органу власти о своём намерении осуществить права и свободы.

Простота (доступность) процедуры требуется и в ходе осуществления прав и свобод с участием органов публичной власти. На неё влияют разные обстоятельства. Среди них можно выделить немногочисленность инстанций, от которых зависит реализация прав и свобод, этапов прохождения дела, документации, представляемой уполномоченным по делу, открытость правовой информации, относящейся к данному делу, достаточное количество органов и должностных лиц, рассматривающих вопросы о правах и свободах, развитость специализации в работе органов публичной власти, несложность системы исполнения решений по правам и свободам граждан и т.д.

По поводу двух из перечисленных факторов обеспечения простоты (доступности) – достаточного количества органов и должностных лиц и развитости специализации в работе органов публичной власти – Д. Козак пишет, что «ответ на вопрос о доступности суда – это, по существу, ответ на вопрос «а есть ли суд». Если суд недоступен, нет смысла в его существовании, во всяком случае, в условиях признания идей демократии. Сегодня особенно актуальны следующие аспекты принципа свободного доступа к суду: обеспечение достаточного (соотносимого с числом судебных дел, территорией, количеством населения и т.п.) числа судов и судей; упрощение и дифференцированность судебной процедуры... Количество судей и судов у нас велико. Однако территория страны, а точнее схема проживания населения в её пределах, требует серьёзной работы в этом направлении, поскольку делает суды малодоступными для жите-

лей ряда отдалённых территорий. Первые шаги здесь сделаны: в конце 1998 года учреждён, а с конца 1999 года практически появился институт мировых судей. Это не только увеличение численности судейского корпуса, но и фактическое приближение суда к конкретному человеку, поскольку география судебных участков мировых судей как раз и призвана «дотянуться» до каждого. С другой стороны, учреждение мировой юстиции позволит разгрузить действующие суды, что также повлияет на соблюдение судебных сроков...По пути дальнейшей специализации судебной деятельности продвигается Россия, в которой сегодня наряду с судами общей юрисдикции действуют конституционная и арбитражная юстиция. В рамках системы судов общей юрисдикции функционируют относительно самостоятельные военные суды. Идёт дискуссия о создании иных специализированных судов: административных, ювенальных, трудовых, судов по вопросам банкротства и т.п.»¹.

С простотой (доступностью) тесно связаны требования экономичности и оперативности процедуры. Они часто раскрываются как её проявление, что вполне оправданно. В то же время экономичность и оперативность обладают относительной самостоятельностью. Об *экономичности* процедурно-процессуальной формы следует говорить тогда, когда благодаря её применению становится возможным значительно уменьшить или сделать минимальными затраты сил, средств и времени, необходимых для достижения желательного (при наличии законных оснований) для уполномоченного результата. Речь, конечно, не идёт об экономии ради экономии. Здесь имеется в

¹ См.: Козак Д. Суд в современном мире: проблемы и перспективы // Российская юстиция. 2001. № 9. С. 5, 6. О взглядах на создание специализированных судов см.: Презумпция невиновности в двух вариантах. Глава Высшего Арбитражного Суда Антон Иванов предлагает применить декларацию о доходах // Российская газета. 2005. 25 февр.; Б. Яшманов. Очередь за приговором. Президентский Совет по правосудию обсудил проблемы гражданского права // Российская газета. 2005. 4 марта.

виду подход, позволяющий, с одной стороны, бережливо, разумно расходовать государственные ресурсы, выделяемые на обеспечение прав и свобод, с другой – умеренность, оправданность затрат граждан, их объединений как участников правоприменительного процесса. Немаловажно в подобной ситуации установить справедливое соотношение платности и бесплатности совершаемых правоприменительных действий. Так, для немалого числа людей обращение в суд за защитой своих прав нередко напрямую связано с возможностью или невозможностью оплатить госпошлину. Если последняя явно непомерна для большинства тяжущихся, несоразмерно высока по отношению к цене иска, то по экономическим соображениям правосудие окажется недостижимым. Существуют разные подходы к разрешению этой проблемы. Так, в отличие от концепции действующего Закона «О государственной пошлине» и ст. 89 нового ГПК РФ, устанавливающих множественность и разнородность оснований предоставления льгот по госпошлине, некоторыми авторами предлагается установить льготы по госпошлине только при доказанности лицом невозможности её уплаты. Однако представляется более целесообразным сохранение подхода, предусмотренного действующим законодательством, поскольку в противном случае это будет нарушать конституционное право граждан на судебную защиту (ст. 46 Конституции РФ)¹.

Оперативность процедуры заключается в простоте и своевременности принятия обращений граждан (заявлений, предложений, исков, жалоб и т.п.), непосредственном и быстром вынесении и исполнении решений по ним. Другими словами, оперативность процедуры не имеет и не должна иметь ничего общего с поверхностным, некачественным правоприменением. Простота, своевременность и быстрота юридического процесса должны быть направлены на наиболее полное и всестороннее

¹ См.: Власов А.А. Проблемы эффективности и доступности правосудия в России // Государство и право. 2004. № 2. С. 16.

обеспечение прав и свобод, удовлетворение законных потребностей и интересов личности. Так, целям оперативности реализации прав и служит постановление Правительства от 26 февраля 2004 г. № 110 «О совершенствовании процедур государственной регистрации и постановки на учёт юридических лиц и индивидуальных предпринимателей». Этот документ утверждает правила ведения Единого государственного реестра налогоплательщиков, а также правила взаимодействия регистрирующих органов при государственной регистрации юридических лиц в случае их реорганизации. Кроме того, в постановлении прописаны изменения, которые вносятся в акты Правительства Российской Федерации по вопросам государственной регистрации и постановки на учёт юридических лиц и индивидуальных предпринимателей.

Это постановление окажется небезынтесным как для предпринимателей, так и для рядовых граждан. Для бизнеса оно важно, поскольку является частью нормативной базы, направленной на реализацию так называемой концепции «одного окна». Эта концепция предполагает создание условий, при которых зарегистрировать предприятие как юридическое лицо и начать работать можно будет в одном месте и в сжатые сроки. При этом предпринимателям не придётся самим предоставлять сведения о себе в различные госорганы, такие как фонд социального страхования, фонд медицинского страхования, пенсионный фонд. Информация, представленная в регистрирующий орган — Федеральную налоговую службу, будет передаваться по каналам связи другим ведомствам.

Гражданам перечень юридических лиц тоже может пригодиться. Прежде чем воспользоваться услугами какой-либо фирмы, например, туристической, можно проверить, не является ли она липовой¹. Правда, надежды предпринимателей малого и среднего бизнеса на воплощение в жизнь постановления Правительства остаются надеждами. На совещании в Кремле глава

¹ См.: Российская газета. 2004. 13 марта.

государства В.В. Путин 14 марта 2005 г. заявил по этому поводу следующее: «...я не говорю о налогообложении, здесь кое-что происходит, но зарегистрировать своё предприятие сегодня просто невозможно. Этот порядок – издевательство над людьми и здравым смыслом... всем, кто открывает новое дело, регистрирует предприятие, нужно давать медаль за личное мужество. ...Правительству не удаётся до сих пор создать условия для развития малого и среднего бизнеса»¹.

Процедурно-процессуальная форма должна отличаться надёжностью и безопасностью. *Надёжность* связывается с точной фиксацией правового положения участников правоприменительного процесса (в первую очередь прав и обязанностей), предсказуемостью действий правоприменителей, введением в законные рамки свободы усмотрения властных органов и их должностных лиц, направленностью на выявление и признание всей полноты юридических фактов, относящихся к делу, установлением и возможностью выбора эффективных юридических средств, путей (вариантов) принятия оптимального решения, обеспечением исполнения решения и, соответственно, достижением желательного для личности, общества и государства юридического результата... Иначе говоря, воплощённая надёжность процедуры – это гарантированная устойчивость, беспроектность, безубыточность реализации прав и свобод, надлежащая забота об обеспеченности правомерного поведения и его результата. Только такие организующие действия могут вызвать доверие и полное принятие субъектом юридической процедуры. Например, внушающими доверие могут быть действия судьи при подготовке дела к судебному разбирательству, если он принимает меры по заключению сторонами мирового соглашения (п. 5 ч. 1 ст. 150 УПК РФ). Мировое соглашение наиболее безболезненно, учитывает интересы каждой стороны разрешения конфликта. Заключение

¹ См.: Российская газета. 2005. 15 марта.

сторонами при посредничестве судьи мирового соглашения свидетельствует о том, что найден самый надёжный вариант удовлетворения потребностей и интересов граждан.

И, наоборот, если процедура несёт возможность для произвола и произвольного выбора, то ни о какой надёжности процессуальной формы говорить не приходится. «Мы практически стоим у опасного рубежа, когда судья или иной правоприменитель может по своему собственному усмотрению выбирать норму, которая кажется ему наиболее приемлемой.

Как результат – наряду с «теневой экономикой» у нас уже формируется и своего рода «теневая юстиция». И как показывает практика – граждане, потерявшие надежду добиться справедливости в суде, ищут другие, далеко не правовые «ходы» и «выходы». И подчас убеждаются, что незаконным путём имеют шанс добиться по сути часто справедливого решения. Это подрывает доверие к государству»¹.

Вступление управомоченного в процессуальное правоотношение в качестве его стороны, как и всякое взаимодействие людей, несёт с собой не только благо, связанное с надеждой отстоять свои личные интересы, интересы других лиц, общества, государства, но и потенциальный риск, вероятность побочных нежелательных последствий (ограничение, ущемление своих прав и свобод, нанесение вреда имуществу, угроза жизни и здоровью и т.п.). Избежать, в крайнем случае, смягчить влияние негативных факторов помогает такое свойство (требование) процедуры, как *безопасность*. Безопасность должна гарантироваться всякому, кто не проигнорировал процессуальные принципы и нормы, строил своё поведение в соответствии с ними. Безопасность процедуры – это и хороший стимул для проявле-

¹ Не будет ни революций, ни контрреволюций: Послание Президента Российской Федерации В.В. Путина Федеральному Собранию Российской Федерации // Российская газета. 2001. 4 апр.

ния социально-правовой активности. Нередко от участника правоприменительного процесса требуется самодеятельность, инициатива, творчество. Но цена такой правовой активности бывает слишком высока: жизнь, здоровье, благополучие человека. В таких случаях проявление активной жизненной позиции напрямую должно быть поставлено в зависимость от наличия эффективных мер безопасности.

В научной литературе, периодической печати много писалось о значимости активного содействия потерпевших, свидетелей, их близких родственников и т.д. судопроизводству. Одновременно справедливо подчёркивалось, что такое содействие будет оказываться только тогда, когда будут законодательно установлены меры безопасности. Движение в данном направлении началось с принятия нового УПК РФ, в котором ряд статей посвящен процессуальным мерам обеспечения безопасности участников уголовного судопроизводства (ст. ст. 11, 166, 186, 193 и др.). Новым, более крупным шагом в решении данного вопроса стало принятие Федерального закона «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства» от 31 июля 2004 г. В настоящем законе определены: круг лиц, в отношении которых предусмотрено осуществление мер безопасности (ст. 2), названы органы, обеспечивающие безопасность (ст. 3), дан перечень самих мер безопасности (ст. 6), установлены основания (ст. 16) и порядок применения (ст. 18) мер безопасности. Теперь дело только за практической реализацией законодательных положений. Вместе с мерами социальной защиты (они также закреплены в названном выше законе) меры безопасности, безусловно, имеют хороший шанс серьезно повлиять на повышение качества и эффективности уголовного судопроизводства.

Процедура как гарантии реализации прав и свобод обладает и такой важной особенностью, как *одинаковость*. Иными словами, каждый человек и гражданин вправе рассчитывать на доступное, экономичное, надёжное, безопасное решение его дела.

Таким образом, на органах публичной власти лежит основная обязанность по обеспечению прав и свобод личности. И всё же не только на них. Но об этом в следующем параграфе.

§ 3. Обеспечение права (прав и свобод) организующей деятельностью физических и юридических лиц

О том, что гарантирование прав и свобод входит в обязанность не только государства, его органов, а и других субъектов права, неоднократно указывалось в различных научных изданиях. Так, Л.Д. Воеводин, обосновывая наибольшую нуждаемость в гарантиях именно прав и свобод, отмечал: «Их реализация требует не только благоприятных условий, но и подкреплённой эффективными средствами активной деятельности как государства, его органов, общественных объединений, так и самих граждан»¹.

Такое представление совпадает с принятым в живом языке значением слова «обязанность». «Обязанность – в широком значении – синоним долга, в узком – форма должностования, требующая от лица, общественной организации или государственного органа определённых действий, гарантирующих, (обеспечивающих) права людей»².

Поэтому следует рассматривать положения об обязанности как о гарантии и необходимом условии осуществления прав³, о том, что право лишено смысла,

¹ Воеводин Л.Д. Юридический статус личности в России. С. 222. См. также: Ростовщиков И.В. Обеспечение прав и свобод личности в СССР. С. 46; Мордовец А.С. Социально-юридический механизм обеспечения прав человека и гражданина. С. 90; Матузов Н.И. Актуальные проблемы теории права. Саратов: Изд-во Саратов. гос. акад. права, 2003. С. 27 и др.

² Гусейнов А.А., Апресян Р.Г. Этика: Учебник. М.: Гардарика, 1998. С. 260.

³ См.: Фарбер И.Е. Свобода и права человека в советском государстве. Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1974. С. 78, 79. Матузов Н.И., Семенко Б.М. Исследование проблемы юридических обязанностей граждан СССР // Советское государство и право. 1980. № 12. С. 29.

превращается в ничто, в «социальный нуль», если ему не соответствует обязанность¹, о том, что поведение обязанного направлено на удовлетворение интересов управомоченного².

Всё перечисленное выше можно без колебаний отнести к разряду научных достижений в области проблемы обеспечения прав и свобод в целом. Однако, несмотря на это, вряд ли возможно признать, что вопрос юридической обеспеченности прав и свобод личности в интересующем нас аспекте получил должное теоретическое разрешение. Как раз именно правообеспечительная деятельность обязанных физических и юридических лиц в интересах управомоченного сегодня остаётся менее всего разработанной. Тому есть свои причины.

Прежде всего и в юридической науке, и на практике сохраняет своё ошутимое влияние подход, согласно которому первоочередное внимание уделяется не гарантиям прав человека, а гарантиям выполнения обязанностей³. Логика здесь такова. Несоблюдение или неисполнение обязанностей препятствует использованию прав, а то и вообще делает их осуществление невозможным. Как воспрепятствовать подобным нежелательным проявлениям? Ответ напрашивается сам собой – санкционировать меры государственного принуждения. Такие меры и есть «...гарантии против негативных факторов, мешающих осуществлению прав»⁴. Бесспорно, обеспечивая надлежащее исполнение обязанности, они в то же время являются гарантией защиты прав управомоченного⁵.

¹ См.: Иоффе О.С., Шаргородский М.Д. Вопросы теории права. С. 227, 229.

² См.: Толстой Ю.К. К теории правоотношения. Л., 1959. С. 46.

³ См.: Исаков В., Козулин А. «Государственная воля» или «мера свободы»? // Коммунист. 1990. № 12. С. 99.

⁴ Боброва Н.А. Гарантии реализации государственно-правовых норм. Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1984. С. 128.

⁵ См.: Рабец А.М. Юрико-технические аспекты употребления термина «обязанность» в нормотворческом процессе // Проблемы юридической техники: Сб. статей / Под ред. В.М. Баранова. Н. Новгород, 2000. С. 230.

Однако не видеть различия между «гарантиями для...» и «гарантиями против...» нельзя¹. На физических и юридических лицах, так же как и на органах государства, лежит обязанность по созданию благоприятных условий для использования прав и свобод. Если же всё свести к принудительному исполнению или соблюдению обязанностей до (после) нарушения прав, то должное поведение по содействию управомоченному неминуемо превращается вместо одного из основных средств обеспечения прав во второстепенное, в некий придаток охранно-защитной деятельности государственно-властных органов.

Кроме того, почему надо всегда ориентироваться на отклонение от юридических правил? Презумпция добропорядочности в полной мере распространяема и на обязанных субъектов. В процессе непосредственной реализации права их нормальное поведение является незаменимым средством по созданию благоприятных условий для наиболее полного, оперативного, экономического осуществления прав и свобод.

Нельзя признать конструктивной в плане укрепления позиций правообеспечительной деятельности физических и юридических лиц и концепцию «прав без обязанностей». Один из её сторонников — С.Ф. Кечекьян — утверждал:

«Говорят, что всякая обязанность существует для чьего-то права. Это узкоцивилистическая концепция обязанности. Если в гражданском праве и некоторых других отраслях права действительно обстоит дело так, как сказано выше, то для ряда других отраслей права приведённое выше положение не пригодно и не верно. Существуют правовые обязанности, устанавливаемые ради правопорядка в целом или ради обеспечения законных интересов какой-либо группы субъектов права, конкретные права которых по отношению к определённым лицам лишь могут возникнуть, но могут и не возникнуть в будущем. Таковы некоторые конституцион-

¹ Об этом применительно к органам государства, должностным лицам см.: Боброва Н.А. Указ. соч. С. 128.

ные обязанности, обязанности в уголовном праве, в административном праве и т.п.»¹.

Критикуя данную точку зрения, авторы курса «Марксистско-ленинская общая теория государства и права» справедливо писали: «...всякому субъективному праву соответствует юридическая обязанность другого лица (или лиц), что без всякой обязанности право немыслимо, нереально. Субъективное право, выступая главным образом как мера возможного поведения самого управомоченного лица (это относится к праву собственности и другим абсолютным правам, к правам на односторонние волеизъявления), всегда обеспечено мерой должного поведения других лиц, т.е. их обязанностями»².

Ценность приведённого критического суждения в том, что в нём не только отвергается попытка допустить раздельное существование прав и обязанностей, но и, что особо значимо, подчёркивается недопустимость отрыва прав от их гарантий, т.е. обязанностей.

Не способствует укреплению позиций правообеспечительной деятельности физических и юридических лиц и отстаиваемая идея о допустимости слияния (совпадения) прав и обязанностей. Д.М. Генкин так формулировал её: «...Соотношение прав и обязанностей может заключаться и в совпадении права с обязанностью, когда осуществление лицом принадлежащего ему права тем самым является и выполнением лежащей на нём обязанности»³.

С точки зрения проблемы обеспечения прав и свобод соображения о допустимости совпадения (слияния) права и обязанности выглядят довольно странно, крайне противоречиво. Р.Е. Гукасян верно заметил: «Одно и то же действие одного субъекта в одном отношении и правом и обязанностью быть не может, так как при

¹ Кечежян С.Ф. Правоотношения в социалистическом обществе. М., 1958. С. 62-63.

² Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Социалистическое право. С. 526.

³ Генкин Д.М. Сочетание прав с обязанностями в советском праве // Советское государство и право. 1964. № 7. С. 28.

одновременном регулировании действия с помощью предоставления права и возложения идентичной по содержанию обязанности право будет поглощено обязанностью, поскольку механизм исполнения обязанности и механизм реализации субъективного права носителем взаимно исключают друг друга – у них различные стимулы. Компонент первого – принуждение, которое не свойственно второму»¹.

Поэтому и являются наиболее сложными и уязвимыми те юридические конструкции, где права и обязанности, практически идентичные, существуют одновременно, где невозможно понять, идёт ли речь о принудительном осуществлении прав или о принудительном исполнении обязанностей. Примером таких юридических конструкций служат нормы, регламентирующие права и обязанности родителей по воспитанию детей, что давно вызывает в правовой науке справедливую критику². В ст. 38 (ч. 2) Конституции РФ установлено: «Забота о детях, их воспитание... – равное право и обязанность родителей». Часть 1 ст. 63 Семейного кодекса РФ воспроизводит данное конституционное положение и одновременно конкретизирует его.

«Родители имеют право и обязаны воспитывать своих детей.

Они обязаны заботиться о здоровье, физическом, психическом, духовном и нравственном развитии своих детей.

Родители имеют преимущественное право на воспитание своих детей перед всеми другими лицами».

По сравнению с КоБС РФ Семейный кодекс РФ существенно изменил правовое положение родителей, закрепив за ними не только обязанности, но и права по воспитанию своих детей. В этом безусловное преимущество

¹ Гукасян Р.Е. Концепция слияния прав и обязанностей и административно-командные методы управления // Советское государство и право. 1989. № 7. С. 27; См. также: Исаков В., Козулин А. «Государственная воля» или «мера свободы». С. 93, 100.

² См.: Рабец А.М. Юрико-технические аспекты употребления термина «обязанность» в нормотворческом процессе. С. 234.

нового семейного закона. Но сама редакция закрепления прав и обязанностей не кажется удачной. Вслед за провозглашением прав и обязанностей по воспитанию своих детей сразу говорится об ответственности родителей за воспитание и развитие детей, а также об обязанности родителей заботиться о здоровье, физическом, психическом, духовном и нравственном развитии своих детей. О праве сказано лишь в аспекте преимущественного права на воспитание своих детей перед всеми другими лицами.

Представляется, что такое изложение прав и обязанностей не способствует уяснению содержания, пределов действия ни прав, ни обязанностей. Более того, конструкция совпадения (слияния) прав и обязанностей может привести и нередко приводит к их смешению, наложению друг на друга и тем самым к неправильному выбору способов и методов их непосредственной и правоприменительной реализации. И, как следствие, создаются условия для нарушения одного из важнейших неотъемлемых личных прав – права каждого родителя на воспитание своего ребёнка. Отсюда предпочтительнее специальную статью в СК РФ посвятить именно праву на воспитание. Что же касается обязанности по воспитанию, то её следует рассматривать в качестве гарантии соответствующего права. А.М. Нечаева верно подметила: «Право родителей на воспитание детей обеспечивается не только и не столько благодаря помощи государства, а главным образом исполнением родителями обязанностей по их воспитанию. В круг этих обязанностей входит забота о здоровье, физическом, психическом и нравственном развитии ребёнка. Таковы в самом общем виде наиболее важные обязанности родителей, составляющие как бы две группы. Одна имеет прямое отношение к физическому развитию ребёнка, которое во многом зависит от его питания, среды обитания и пр. Вторая касается психического, духовного, нравственного развития несовершеннолетнего и предполагает существование более сложных по своей природе средств и методов формирования ребёнка как

личности. В настоящее время всё более очевидной становится роль родителей в исполнении обязанностей по воспитанию своих детей. От этого во многом зависит духовный мир ребёнка, его готовность к межличностному общению, стремление к знаниям, способность властвовать над своими чувствами. Выполнение родительских обязанностей не только способствует реализации родительских прав, но и служит образцом желаемого, одобряемого поведения – его моделью»¹.

Применительно к обязанностям естественно ставить вопрос о юридической ответственности родителей за их неисполнение. Такая модель взаимодействия прав и обязанностей уже использовалась законодателем по отношению к праву на труд. При формулировании содержания ст. 37 Конституции России был учтён негативный опыт действия конструкции «право на труд и обязанность трудиться» (ст. ст. 40 и 60 Конституции СССР 1977 г). Вместо слияния права и обязанности в ст. 37 Конституции России были закреплены право на свободный труд и обеспечивающие его обязанности.

Освещение обязанности как средства обеспечения прав и свобод позволяет снять напряжение ещё в одном важном вопросе. В научных публикациях не раз высказывалось мнение о том, что чрезмерное внимание к правам привело к оттеснению на задний план обязанностей или пренебрежению ими. Отсутствие же сознания обязанности находится в прямой связи с нарушением

¹ Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. И.М. Кузнецова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юрист, 2000. С. 217, 218.

Заботу о здоровье детей, их физическом, психическом, духовном и нравственном развитии С.А. Муратова причисляет к личным неимущественным правам родителей (С.А. Муратова. Семейное право: схемы, комментарии: Учеб. пособие. М.: Юриспруденция, 1999. С. 80). Получается, что одни и те же действия имеют у разных авторов неодинаковую оценку: А.М. Нечаева называет их правами, С.А. Муратова – обязанностями. Данная несогласованность оценок в определённой мере заложена теорией слияния прав и обязанностей.

нормы. Поэтому «...для того, чтобы восстановить гармонию между правами и обязанностями человека и предупредить преступное поведение... – считает Й. Виг, – представляется необходимым издать и Международную декларацию основных обязанностей человека»¹.

Однако выдвижение на первые позиции прав и свобод не чей-то злой умысел, дань моде, желание уйти от ответственности, внести хаос и беспорядок в жизнь общества. Высшая ценность именно прав вытекает из самой сущности человека. Человек по своей природе правовая личность. Правовая – это прежде всего свободная, самостоятельная, независимая личность, для которой возможность выбора и активной деятельности является определяющей. Только свободный, т.е. наделённый правами, человек и способен быть господином самому себе.

«...Первоочередным условием соблюдения прав, – как верно пишет Й. Виг, – является исполнение обязанностей. На теперешнем уровне общественного развития некто «Х» сможет осуществить свои права только в том случае, если некто «У» и государство выполняют свои обязанности»². Права не плата за обязанности. Права необходимы сами по себе. Любой «...сдвиг в пользу ограничения прав и расширения обязанностей влечёт усиление репрессивности в государственной политике и расширяет сферу государственного принуждения. Это не приближает нас к гражданскому обществу и правовому государству...»³.

Следовательно, широкое осуществление прав и свобод зависит не от увеличения количества обязанностей, не от обособления их в отдельном юридическом документе, а от усиления их гарантирующей роли по отношению к правам и свободам. Это возможно при балансе прав и обязанностей.

¹ Виг Й. Соотношение прав и обязанностей человека и проблемы преступности // Государство и право. 1995. № 7. С. 45, 47.

² Там же. С. 44.

³ Петрухин И.Л. Человек и власть (в сфере борьбы с преступностью). М.: Юристъ, 1999. С. 60.

Особо значимо в данной связи вывести из «тени» правообеспечительной деятельности публичной власти аналогичную (пусть и уступающую по своей мощи) деятельность физических и юридических лиц. Здесь как раз и важно обратиться к основному и универсальному назначению любой юридической обязанности. Оно состоит в том, что юридическая обязанность выступает гарантией реализации права, поскольку «...всякие права предполагают чьи-то обязанности...»¹, то обеспечительная энергия обязанностей должна распространяться на каждое право.

В процессе непосредственной реализации права гарантом прав и свобод выступает организующая деятельность физических и юридических лиц. Лишь после несоблюдения или неисполнения ими своих обязанностей возникает потребность в правообеспечительной деятельности властных органов государства. Изложенное и побуждает рассмотреть правообеспечительное поведение физических и юридических лиц.

В правообеспечительной деятельности физических и юридических лиц представлены такие средства благоприятствования осуществлению управомоченным прав и свобод:

- содействие правомерной реализации прав и свобод;
- охрана прав и свобод от нарушений;
- защита нарушенных прав и свобод;
- профилактика нарушений прав и свобод;
- правовая помощь.

Содействие правомерной реализации прав и свобод. Содействие есть способствование со стороны обязанного лица правомерному использованию управомоченным своих прав и свобод, наступлению юридически значимого, желательного результата. Содействие является первым и, пожалуй, важнейшим способом обеспечения прав и свобод. Это объяснимо. В процессе непосредственной реализации права субъект, обладающий правами и свободами, может рассчитывать, прежде все-

¹ Матузов Н.И. Правовая система и личность. С. 182.

го, на себя и на действия обязанных физических и юридических лиц. Органы публичной власти в работу механизма правового регулирования на данной стадии, как правило, не вмешиваются, да это и не требуется. Для нормального течения процесса непосредственной реализации прав в нормативных юридических актах предусмотрены необходимые условия, включая и разнообразные виды и формы содействия управомоченному со стороны обязанных физических и юридических лиц. Содействие правомерной реализации прав и свобод происходит в форме предоставления правовой информации, правового консультирования, правового просвещения, совершения действий, составления (оформления) и выдачи документов, представительства, правовой помощи.

Представление информации о правах. Праву управомоченного на информацию корреспондирует обязанность соответствующего физического и (или) юридического лица её предоставить. В сфере частноправовых отношений (а именно такие отношения главным образом связаны с непосредственной реализацией права) наличие достоверной и необходимой информации о своих правовых возможностях позволяют управомоченному индивиду действительно свободно выбирать и активно действовать. В большинстве случаев речь идёт об информации о предоставляемых ему товарах (услугах, работах). Потребитель товаров (услуг, работ) имеет право знать, что ему предлагается, кем предлагается и когда он может получить предлагаемое. Так, согласно ч. 1 ст. 495 ГК РФ продавец «...обязан предоставить покупателю необходимую и достоверную информацию о товаре, предлагаемом к продаже, соответствующую установленным законом, иными правовыми актами и обычно предъявляемым в розничной торговле требованиям к содержанию и способам предоставления такой информации».

Закон о защите прав потребителей устанавливает перечень сведений, которые в обязательном порядке должны быть предоставлены потребителю: об изготовителе

(исполнителе, продавце) — ст. 9, о товарах (работах, услугах) — ст. 10, о режиме работы продавца (исполнителя) — ст. 11. «Продавец, не предоставивший покупателю возможность получить соответствующую информацию о товаре, несёт ответственность и за недостатки товара, возникшие после его передачи покупателю, в отношении которых покупатель докажет, что они возникли в связи с отсутствием у него такой информации» (ч. 4 ст. 495 ГК РФ; ст. 12 Закона о защите прав потребителей).

Правовое консультирование. Согласно словарям русского языка консультирование (от латинского *consultatio* — советовать) — совет, разъяснение специалиста по какому-либо вопросу. В соответствии с Федеральным законом «Об основах социального обслуживания населения в Российской Федерации» в учреждениях социального обслуживания клиентам социальной службы предоставляются *консультации* (выделено мной. — В.Ш.) по вопросам социально-бытового и социально-медицинского обеспечения жизнедеятельности, психолого-педагогической помощи, социально-правовой защиты (ст.13).

Постановлением Министерства труда РФ от 21 августа 1998 г. утвержден «Квалификационный справочник должностей руководителей, специалистов и других служащих», в котором предусмотрена должность администратора. Одна из основных должностных обязанностей администратора — консультирование посетителей по вопросам, которые касаются оказываемых услуг, включая разъяснение прав и обязанностей потребителя, имеющих льготы, порядка обжалования действий обслуживающей организации и т.п.

Следовательно, в отличие от представления информации, консультирование предусматривает не просто передачу тех или иных сведений об оказываемых, например, услугах, но и обстоятельное разъяснение содержания, объёма, перечня правовых возможностей в связи с их получением, а также советы, рекомендации по более целесообразному использованию продуктов (результатов) оказанных услуг. Другое дело, что кон-

сультирование в сравнении с информированием не получило широкого распространения. В обслуживающих население организациях не часто можно встретить специалистов, готовых дать исчерпывающие, не предвзятые советы, рекомендации своим клиентам. Тем более, когда это вступает в противоречие с интересами организации. Лозунг: «Клиент всегда прав» остаётся пока довольно часто не подкреплённой реальными действиями декларацией, красивой фразой.

Правовое просвещение. Особенность просветительской деятельности в том, что она не увязывается с конкретной ситуацией, реализуемым правом (что больше свойственно информированию, консультированию), а формирует те или иные (чаще несистематизированные) знания, навыки, умения, которые могут оказаться полезными как сейчас, так и в будущем. Наиболее заметна роль в правовом просвещении средств массовой информации. Просвещением в вопросах права занимаются образовательные учреждения, организации, оказывающие различные услуги населению, родители в отношении своих детей и т.д.

Содействие использованию прав посредством совершения фактических действий. Например, одна из основных задач проводников железнодорожных вагонов – обеспечить пассажирам комфортные, санитарно-гигиенические и безопасные условия проезда. Согласно инструкции (от 05.11.1998 г., утверждённой заместителем министра путей сообщения РФ) проводнику пассажирского вагона надлежит поддерживать постоянную чистоту и комфортную температуру воздуха в пассажирском помещении вагона; не менее двух раз в сутки производить влажную уборку в пассажирском вагоне; не менее трёх раз в сутки обеспечивать пассажиров чаем, кофе, кондитерскими изделиями; в вагонах со спальными местами обеспечивать пассажиров комплектами постельных принадлежностей; застилать постели инвалидам, больным, пассажирам с малолетними детьми; оказывать пассажирам первую доврачеб-

ную помощь; при выходе из строя радиоустановки объявлять в дневное время пассажирам названия остановочных пунктов, сообщать о границах санитарных зон и продолжительности стоянок пассажирского поезда; информировать пассажиров о правилах таможенного и пограничного контроля и т.д. (п. 3.1).

Содействие использованию прав фактическими действиями с обязательным составлением (оформлением) и выдачей управомоченному соответствующих документов. Так, в целях повышения качества и надёжности платных образовательных услуг, обеспечения законности их оказания данные услуги в обязательном порядке должны оформляться договором, устанавливающим предмет договора, права и обязанности сторон, сроки получения услуг, порядок расчётов, ответственность и т.д. Кроме того образовательные учреждения обязаны выдавать заказчику (потребителю) кассовый чек или копию бланка, подтверждающие приём наличных денег.

Представительство в осуществлении прав. Управомоченные субъекты в процессе непосредственной реализации прав, как правило, используют свои права по своему усмотрению. Но есть случаи, когда осуществление прав производится действиями лиц, не являющимися их субъектами. Таких лиц принято называть законными представителями. Законные представители могут быть у физических лиц (родители, усыновители, опекуны, попечители), юридических лиц (представительства и филиалы), юридических и физических лиц (законный представитель налогоплательщика). Общим для всех представителей служит то, что на них лежит обязанность оказывать содействие представляемым в осуществлении своих прав. «Попечители оказывают подопечным содействие в осуществлении ими своих прав...» (ст. 33 ГК РФ). Представители действуют от имени представляемых и в их интересах. «Родители не вправе представлять интересы своих детей, если органом опеки и попечительства установлено, что между интересами родителей и детей имеются противоречия» (ст.

64 СК РФ). «Обеспечение интересов детей должно быть предметом основной заботы их родителей» (ст. 65 СК РФ). Существенно и то, что наличие законного представителя не лишает представляемого возможности лично участвовать в правоотношениях. В частности, «...личное участие налогоплательщика в отношениях, регулируемых законодательством о налогах и сборах, не лишает его права иметь представителя, равно как участие представителя не лишает налогоплательщика права на личное участие в указанных правоотношениях» (ч. 2 ст. 26 НК РФ).

Охрана прав и свобод. Охранительную деятельность, например, в отношении имущества граждан, осуществляют юридические лица, имеющие в соответствии с законом РФ «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» специальное разрешение (лицензию).

Защита нарушенных прав и свобод. Она требуется тогда, когда охранные действия оказались неэффективными и теперь важно облегчить физические и нравственные страдания личности, как можно оперативнее и полнее восстановить нарушенные права. Так, в соответствии со ст. 45 Закона «О защите прав потребителей» общественные объединения потребителей вправе:

проводить независимую экспертизу качества и безопасности товаров (работ, услуг);

проверять соблюдение прав потребителей и правил торгового, бытового и иных видов обслуживания потребителей, составлять акты о выявленных нарушениях прав потребителей и направлять указанные акты для рассмотрения в уполномоченные органы государственной власти, участвовать по поручению потребителей при проведении экспертиз по фактам нарушения прав потребителей и т.д.

Профилактика нарушений прав и свобод. В процессе непосредственной реализации права (прав и свобод) проблема правонарушаемости имеет свои особенности. Наиболее распространёнными актами отклоняющегося поведения являются проступки. Они связаны с ненадле-

жащим соблюдением и исполнением обязанностей (отказ заменить некачественный товар, переделать работу, вернуть деньги за сорванную турпоездку и т.п.). Их вредность в массовости, повторяемости, латентности (многие люди не заявляют о возникших проблемах). Отдельные виды проступков приобретают систематический характер. От этого страдают граждане, наносится ущерб деловой репутации обслуживающих организаций, авторитету права, закона. Поэтому в сфере частноправовых отношений важна профилактическая работа, например, среди сотрудников юридических лиц, с целью предупредить новые правонарушения, выявления и устранения причин и условий их нарушения, устранения или уменьшения вредных объективных и субъективных факторов, которые были или могли стать причинами и условиями проступков.

Правовая помощь. Она оказывается в проблемной жизненной ситуации, препятствующей гражданину лично, самостоятельно реализовывать свои права и свободы. Правовая помощь может проводиться юридическими и физическими лицами, но, безусловно, в этом ведущее место занимает адвокатура.

ГЛАВА 2

ПРАВОВОЕ ОБРАЗОВАНИЕ КАК СРЕДСТВО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВА (ПРАВ И СВОБОД)

Человекоцентрический
подход

§ 1. Понятие правового образования

В отечественном правоведении в разные времена неоднократно поднималась, особо выделялась тема правосознания, правовой культуры. И это неудивительно. От знания и понимания права в обществе, отношения к нему людей, характера их поведения (правоправного или противоправного) в правовой сфере в значительной мере зависит наиболее полное, желательное претворение в жизнь содержащихся в юридических принципах и нормах прав, свобод и обязанностей, а следовательно, совпадение правовых ожиданий человека и государства.

«...Если человек хочет видеть свои личные права ограждёнными и защищёнными, — писал И.А. Ильин, — то он должен вложиться своим правосознанием в эту общественную правовую жизнь и верно участвовать в её устройении. В качестве законодателя он должен верно творить законы из верной глубины своего правосознания; в качестве судьи и чиновника он должен толковать и применять закон так, как этого требует его справедливое правосознание; в качестве рядового подчинённого гражданина он должен принять закон в своё правосознание и включить приказы, запреты и позволения, содержащиеся в законе, в процессы мотивации своего поведения»¹. И.А. Ильин называл добровольное соблюдение, повиновение действующим законам одним из важнейших правил правосознания.

В советской юридической науке, юридической науке других социалистических государств также придавалось большое значение добровольности соблюдения законов, подзаконных актов. По идеологическим соображениям это объяснялось тем, что в условиях социализма отсутствуют объективные социальные факторы неподчинения законам, как это было в других общественно-экономических формациях. Сама социалистическая система способствует тому, чтобы принятые представителями народа законы были справедливыми, выражали потребности и интересы трудящихся. Поэтому подавляющая масса людей принимают закон как свой, подчиняются ему не под страхом наказания, а исходя из чувства долга, совести, уважения.

В свою очередь, несоблюдение норм социалистического права не является следствием того, что трудящиеся находятся в неизбежном или непримиримом противоречии с социалистической системой права, а связано с недостаточной сознательностью некоторых трудящихся или с тем, что они ставят свои интересы

¹ Ильин И.А. Собр. соч.: В 10 т. Т. 1. М.: Русская книга, 1993. С. 226.

выше своих общих интересов, отсюда чрезвычайно большую роль приобретает работа по воспитанию уважения к нормам социалистического права.

Следовательно, согласно государствоцентристской теории, в правовом воспитании больше нуждались те, кто нарушает юридические предписания.

Однако нельзя не признать того, что наряду с таким подходом, а то и вопреки ему складывалось иное видение интересующей нас проблемы.

«Главное в изучении сферы действия права, – подчеркнул В.П. Казимирчук, – его положительное действие.

Именно организующая, творческая роль права в формировании новых отношений (иными словами, его воспитательно-мотивационное воздействие на поведение членов общества) – вот что всё в большей степени приковывает внимание юридической общественности»¹.

«...Право, – утверждал Н.И. Матузов, – призвано выполнять не столько принудительные, сколько воспитательно-организующие функции»².

По мнению Е.А. Лукашевой, «...правовое регулирование неотделимо от воспитательного воздействия, органически сливается с ним»³.

Конечно, среди учёных в вопросе о воспитательном воздействии права шли горячие дискуссии, высказывались самые различные суждения. Их подробный анализ проведён в литературе. Здесь же будет выделен тот аспект проблемы правовоспитательного воздействия, который, как представляется, имеет ключевое значение для освещения права в человеческом измерении. В частности, можно ли считать, что воспитательное воздействие выражает специфику и главное назначение права.

¹ Казимирчук В.П. Право и методы его изучения. М.: Юрид. лит., 1965. С. 4.

² Матузов Н.И. Социалистическое право и коммунистическая мораль в их взаимодействии. Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1969. С. 52.

³ Лукашева Е.А. Социалистическое правосознание и законность. М.: Юрид. лит., 1973. С. 13.

М.М. Галимов и О.Ф. Мураметс по этому поводу высказали следующее: «Если регулирующая и правоохранительная функции выражают специфику и главное назначение права, то о воспитательной этого сказать нельзя... Правовое воспитание (а следовательно, и воспитательная функция права) является средством связи между правом и сознанием трудящихся. Оно призвано донести до них положения и требования, изложенные в правовых актах, обеспечит органическое соединение права с практической деятельностью. Те же требования могут быть изложены в учебнике, лекции. И без специфических средств обеспечения права они способны оказать влияние на сознание людей. Поэтому воспитательное влияние права никак нельзя отнести к собственно правовому воздействию». И ниже: «Различны и объекты, на которые воздействуют воспитание и регулирование общественных отношений...Для права как регулятора общественных отношений зачастую имеет значение только определённое поведение безотносительно к мотивам тех или иных действий. Любой человек, соблюдающий закон, с точки зрения праворегулирующего воздействия поступает правильно. Для воспитания же важно, чтобы правомерное поведение не только имело место, но и чтобы оно было позитивно осознанным, чтобы оно явилось результатом глубокого внутреннего убеждения следовать правовым предписаниям. И в этом плане воспитательное воздействие права дополняет нормативное действие юридических актов, обеспечивает неразрывное единство сознательности и правомерности поведения»¹.

Приведённое высказывание хорошо увязывается с образом внешнего, обязательно-принудительного права, ведущими средствами-регуляторами которого выступают запреты, позитивные обязывания, ограничения. Такое право, бесспорно, безразлично не только к мотивам, но

¹ Галимов М.М., Мураметс О.Ф. Правовое воспитание трудящихся и роль закона в его осуществлении. Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1976. С. 109-110.

и вообще ко всему, что имеет отношение к субъективной стороне правомерного поведения. Главное, чтобы действия или бездействие хотя и формально, но соответствовали юридическим предписаниям. Исполнитель такого правомерного поведения чаще всего именуется не правоуважающим, а законопослушным субъектом. Законопослушность не требует обязательной осознанности действий (бездействия), признания справедливости закона, вполне уживается с вынужденным повиновением, подчинением закону, может быть основана на боязни ответственности. «Недостаточно зрелое правосознание, низкая правовая культура, — писал Л.С. Мамут, — сплошь и рядом оборачиваются законопослушным поведением. Последнее — плод чисто внешнего приятия субъектом господствующих ценностей и нормативов права, результат механического следования предписаниям закона. Истоки «законопослушания» — в уходе от самостоятельного осмысления правовой действительности, в равнодушно-безотчётном приспособлении к ней. «Законопослушное» поведение — жребий, вытягиваемый себе обывателем, — глубоко чуждо творчески-преобразующему характеру деятельности...»¹. С приведённых позиций воспитательный эффект не выглядит столь важным, значимым для работы механизма правового воздействия. В запасе (резерве) всегда есть безотказное средство — государственное принуждение.

Иная картина вырисовывается, если образ права олицетворяют дозволения, права и свободы. Правовой закон способен успешно функционировать только тогда, когда он интериоризирован, когда закреплённые в нём принципы, нормы права осознаны и усвоены личностью, направляют её поведение изнутри. Если интериоризация правового закона отсутствует или неполна, то неосознанное следование ему не позволяет воспользоваться широкими и многообразными правовыми возможностями.

¹ Общественное сознание и его формы. М.: Политиздат, 1986. С. 143.

В этом отношении механизм действия морального закона (по Аквинату) и правового закона во многом совпадает, поскольку и тот, и другой в первую очередь ждут не автоматизма, слепого подчинения правилам, а внутренне осознанного их принятия.

Если закон игнорирует настроение людей, не соответствует их потребностям и интересам, оценивается ими как несправедливый, то и использование содержащихся в нём уполномочивающих нормативно-регулятивных средств будет затруднено либо вообще не состоится. Чтобы быть «работающим», закон должен совпадать с ожиданиями граждан, учитывать их запросы, переживания, настроения, приниматься к месту и времени, отличаться принципиально в лучшую для граждан сторону по сравнению с предыдущими нормативно-правовыми актами. Такой закон и имеет реальные шансы на признание, принятие как свой, лично нужный, несомненно, воспитывает уважение к себе.

Помешать, затруднить проявление воспитательного эффекта правового закона может лишь неразвитость правосознания, правовой культуры граждан. Восполнить данный пробел и призвана специальная, целенаправленная и систематическая деятельность различных органов и лиц, которая вошла в юридическую науку под термином «правовое воспитание»¹. Особое значение

¹ См.: Лазарев В.В. Эффективность правоприменительных актов (Вопросы теории). Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1975. С. 63-70; Соколов Н.Я. Организация правовой пропаганды. М.: Юрид. лит., 1974; Правосознание и правовое воспитание трудящихся в развитом социалистическом обществе. М.: Мысль, 1975; Галимов М.М., Мураметс О.Ф. Правовое воспитание трудящихся и роль закона в его осуществлении. Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1976; Личность и уважение к закону. Социологический аспект / Отв. ред. В.Н. Кудрявцев и В.П. Казимирчук. М.: Наука, 1979; Оксамытный В.В. Правовое воспитание – важный фактор формирования социально активной личности. Киев: Наук. думка, 1979; Правовое воспитание и социальная активность населения. Киев: Наук. думка, 1979; Правовая пропаганда: В помощь идеологическому работнику. М.: Юрид. лит., 1981; Баранов П.П. Правовое воспитание граждан

правовоспитательной деятельности в теории и на практике подчёркивалось неоднократно. С точки зрения В.И. Леушина, «правомерное поведение участников правоотношения не только и не столько результат действия правовых норм, сколько последствие правового воспитания»¹. Данное высказывание, безусловно, имеет под собой реальное основание.

Правовое воспитание принято рассматривать как сложный, многогранный процесс по формированию системы знаний, убеждений, навыков правомерного и активного правомерного поведения. Определены и изучены цели, задачи, принципы правового воспитания, его система, особенности правового воспитания различных групп населения, основные его формы (обучение, просвещение, пропаганда), дано отличие правового воспитания от общей и правовой социализации и т.д. Глубина, основательность и всесторонность исследований правового воспитания позволили занять им достойное место в ряду других учений общей теории права.

СССР в духе советского патриотизма и социалистического интернационализма. Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1983; Организация и эффективность правового воспитания. М.: Мысль, 1983; Рабинович П.М. Социалистическое право как ценность. Львов: Выща шк., 1985. С. 123-166; Леушин В.И. Юридическая практика в системе социалистических общественных отношений. Красноярск: Изд-во Краснояр. ун-та, 1987. С. 34-40; Ойгензихт В.А. Мораль и право: (Взаимодействие. Регулирование. Поступок). Душанбе: Ирфон, 1987. С. 140-149; Проблемы правового воспитания: Межвуз. сб. науч. тр. Свердловск, 1988; Сальников В.П. Социалистическая правовая культура. Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1989. С. 46-66; Татаринцева Е.В. Правовое воспитание. Методология и методика. М.: Высш. шк., 1990; Кудрявцев В.Н., Казимирчук В.П. Современная социология права. М.: Юрист, 1995. С. 113-119; Семитко А.П. Развитие правовой культуры как правовой прогресс. Екатеринбург, 1996. С. 219-246; Столяренко А.М. Юридическая педагогика: Курс лекций. М.: Эксмо, 2000; Певцова Е.А. Правовое воспитание и формирование правосознания в России // Журнал российского права. 2003. № 10 и др.

¹ Леушин В.И. Юридическая практика в системе социалистических общественных отношений. С. 36.

В то же время, высокая оценка разработок в области правового воспитания не позволяет утверждать об отсутствии нерешённых вопросов, дискуссий по тем или иным из них.

Одним из значимых вопросов, с точки зрения проводимой в работе теоретической линии, является вопрос о месте категории «правовое воспитание», а именно, верно ли считать её исходной, ведущей категорией понятийного ряда «формирование и развитие правосознания и правовой культуры личности».

Дело в том, что ещё в далёкой античной древности Платон в диалоге «Софист» устами чужеземца призывал отличать «...от искусства обучать – искусство воспитывать...»¹.

Взгляд на различие обучения и воспитания получил обстоятельное обоснование в конце XX в. в отечественной педагогической науке. В частности, категории «воспитание» и «обучение» освещаются как взаимосвязанные, взаимодополняющие, но относительно самостоятельные, не сводимые друг к другу подсистемы целенаправленно организованного процесса образования личности. Так, Б.М. Бим-Бад и А.В. Петровский утверждают: «Обучение и воспитание суть стороны единого процесса образования. Обучение предполагает усвоение знаний, умений и навыков, позволяющих тому, кто обучает, и тому, кто обучается, говорить на одном языке благодаря усвоению объективных значений элементов культуры. Воспитание предполагает усвоение ценностей, что ведёт к формированию личностного, субъективного смысла («значения для меня») того, что усваивается в ходе образования. В то же время любое усвоение ценностей (от гигиенических привычек до высших нравственных ценностей), невозможно без обучения. Семиотическое и аксиологическое начала, таким образом, с необходимостью присутствуют во всех образовательных процессах»².

¹ Платон. Собр. соч.: В 4 т. Т. 2. М., 1993. С. 294.

² Бим-Бад Б.М., Петровский А.В. Образование в контексте социализации // Педагогика. 1996. № 1. С. 5; См. также: Лернер И.Я. Об обучении и воспитании. М., 1988; Газман

Такое соотношение понятий «образование», «обучение» и «воспитание» получило закрепление в Законе Российской Федерации «Об образовании» от 10 июля 1992 г. В преамбуле данного закона «под образованием... понимается целенаправленный процесс обучения и воспитания в интересах личности, общества и государства...».

В 1996 г. была принята новая редакция Закона «Об образовании», в которой в определении понятия «образование» на первое место ставится воспитание («воспитание и обучение»). Новая законодательная инициатива представляется менее удачной, поскольку воспитание, чтобы быть успешным, должно опираться хотя бы на минимальный (при невозможности большего) багаж знаний. Поэтому исходя из научных и практических соображений следует поддерживать тех авторов, которые видят в образовании вначале обучение, а затем воспитание. Речь не идёт об умалении воспитания и возвышении обучения. Вклад обоих в процесс образования одинаково значим. Расстановка очередности их расположения имеет цель обеспечить последовательность образовательного процесса, его качество и эффективность. Это станет достижимо, если субъект получающий образование будет принимать информацию не автоматически слепо, на веру, а осознанно, вникая и уясняя её сущность и содержание. Кстати, анализ текста Закона «Об образовании» в последней редакции показывает, что перемена мест разбираемых понятий, концепции закона не изменило – и фактически и юридически в нём под образовани-

О.С. От авторитарного образования к педагогике свободы // Новые ценности образования: Содержание гуманистического образования. М., 1995. С. 27; Краевский В.В. Методологические основания формирования педагогической теории. М., 1996. С. 2; Столяренко А.М. Юридическая педагогика: Курс лекций. С. 7-9; Загвязинский В.И. Теория обучения: современная интерпретация: Учеб.пособие. М.: Издательский центр «Академия», 2001. С. 4-5; Корнетов Г.Б. Воспитание и обучение как две подсистемы целостного процесса образования // Завуч. 2002. № 3. С. 137-141 и др.

ем, прежде понимается обучение по образовательным программам, обязательный минимум содержания которых определяется государственными образовательными стандартами.

Для правового образования такая последовательность (обучение и воспитание) не менее важна. Рассуждая об образовании применительно к праву Г. Гегель высказался так: «Для того, чтобы обладать мыслью о праве, надо иметь образование, приучающее мыслить и не пребывать только в чувственном...»¹

Итак, правовое образование состоит из правового обучения и правового воспитания.

Правовое обучение. Правовое обучение – это целенаправленный, планомерный и организованный процесс формирования и развития систематизированных правовых знаний, навыков и умений правомерной и активной правомерной деятельности. Главное в правовом обучении – формирование и развитие *правовых знаний, навыков и умений* правомерной деятельности.

Процесс правового обучения проходит ряд этапов. Формирование правовых знаний начинается с момента передачи субъекту обучения правовой информации. Воспринимая правовую информацию, он обрабатывает, группирует её, получая таким образом самое первое, предварительное впечатление о ней. За восприятием информации следует её осмысление. «Категория «знание права» не сводится к простой осведомлённости о существовании таких-то юридических норм с таким-то содержанием. В данную категорию включается осмысление права, постижение его содержания, определение его значения для субъектов общественных отношений»², – подчеркнул Л.В. Лазарев. Осмысление права, связанных с ним правовых явлений приводит к их пониманию. Основное из понятого становится достоянием па-

¹ Гегель Г. Философия права. М.: Мысль, 1990. С. 246.

² Личность и уважение к закону. Социалистический аспект. С. 171.

мента человека. Запоминание понятого способствует прочному усвоению правовой информации.

Однако получение (восприятие), осмысление, понимание (усвоение) правовой информации, т.е. всего того, что дают правовые знания, нужно не само по себе, а для последующего их (знания) практического использования. Это невозможно без формирования и развития навыков и умений правомерной деятельности.

Правовые навыки – способы правомерной деятельности, сформировавшиеся путём многократных упражнений (повторений). Благодаря формированию и развитию правовых навыков достигается двоякий эффект: с одной стороны, складываются стереотипные (шаблонные) формы правомерного поведения (автоматизированные навыки), с другой – действия проводятся более быстро и точно, создаются предпосылки к совершенствованию, перестраиванию, варьированию (вторично автоматизированные навыки). Отсюда, процесс обучения навыкам правомерного поведения должен происходить посредством конкретизированного по отдельным элементам, операциям, рассказа, разъяснения, иллюстрации на реальных примерах о работе (движении) механизма осуществления прав, свобод, обязанностей. Упор следует сделать на формирование навыков, способных обеспечить наиболее эффективно, выгодно (экономия силы, время, средства) достижения юридически значимого результата.

Правовые умения – способы правомерной деятельности, освоенные субъектом благодаря наличию правовых знаний и навыков. В отличие от навыков, умение может образовываться и без специальных упражнений в выполнении какого-либо действия. В этих случаях оно опирается на знания и навыки, приобретённые ранее при выполнении действий, сходных с данным. Вместе с тем умения совершенствуются по мере овладения навыком. Высокий уровень умения означает возможность пользоваться разными навыками для достижения одной и той же цели в зависимости от условий действия.

При высокоразвитом умении действие может выполняться в разных вариантах¹.

Наличие правовых знаний, навыков и умений свидетельствует о правовой обученности человека, т.е. об его подготовленности теоретически и практически к правомерной деятельности.

Правовое обучение – программированное обучение. Оно осуществляется по заранее составленному учебному плану, программам, в соответствии с которыми учебный материал и работа обучаемого распределяются на порции (дозы) и шаги (этапы) обучения. Определены срок обучения, перечень осваиваемых учебных дисциплин (предметов), виды занятий (лекции, семинары, уроки и т.д.), формы контроля (экзамены, зачёты), выдаваемые по итогам обучения документы: свидетельство, удостоверение, аттестат, диплом.

Изложенное позволяет отграничить правовое обучение как целенаправленный, планомерный, многоступенчатый и программированный образовательный процесс по формированию и развитию правовых знаний, навыков и умений правомерного поведения от деятельности по правовому информированию². Последняя деятельность проводится посредством правового просвещения, правовой пропаганды, правовой агитации, индивидуально разъяснительной работы. Она связана с распространением знаний о праве, но они могут быть как систематизированные, так и несистематизированные, нет требований к обязательному минимуму содержания программ, срокам, этапам проведения правового информирования. Как правило, просветительские, пропагандистские и тому подобные мероприятия организуются по мере необходимости, связываются с подготовкой, принятием норма-

¹ См.: Педагогический энциклопедический словарь. М.: Большая российская энциклопедия, 2002. С. 295.

² На необходимость разграничения правового информирования (правовой пропаганды) и формирования правового сознания (правового обучения) обращает внимание Г.Ф. Чекмарёв. См.: Государство и право. 2000. № 11. С. 102.

тивно-правовых документов и (или) проведением социально-правовых реформ. Но в любом случае они дополняют, подкрепляют образовательное обучение.

Наличие знаний, навыков и умений крупный и надёживающий, но только первый шаг к правовой образованности, правовой культуре. Да, обученный человек способен вести себя рационально, технически отточено, выверено, грамотно. И всё же сами по себе знания, навыки и умения далеко не всегда способны обеспечить стабильное, правомерное поведение. Более того, правовые знания могут быть не использованы, проигнорированы как ненужные либо использованы для того, чтобы обойти закон. Видимо соображения подобного рода побудили И.Ф. Покровского написать: «Подчёркивая особое значение правовых знаний в правоисполнительской деятельности личности, не следует однако их переоценивать... Правовые знания являются предпосылкой свободы воли, но сами по себе они ещё не определяют выбора варианта поведения¹. Вступая в дискуссию с И.Ф. Покровским, М.М. Галимов и О.Ф. Мураметс утверждают: «...в том-то и дело, что в определённом аспекте — определяют. Убеждение в необходимости исполнения и соблюдения закона может и быть, но незнание права зачастую не позволяют его реализовать. Анализ причин правонарушений показывает, что они часто совершаются людьми только из-за незнания запретов, из-за незнания тех или иных правил»².

С тем, что знания влияют на выбор варианта поведения, нельзя не согласиться. Но вот наличие убеждений без знаний довольно сомнительно. Что это за убеждения при отсутствии знаний? Анализируя эмоционально-психическое отношение к праву, И. Е. Фарбер заметил: «...нельзя переживать то, что мы никогда не познава-

¹ Покровский И.Ф. О правовой активности личности и формировании её правосознания // Вестн. ЛГУ. 1971. № 17. С. 144-145.

² Галимов М.М., Мураметс О.Ф. Правовое воспитание трудящихся и роль закона в его осуществлении. С. 80-81.

ли... Переживания всегда даны во взаимопроникновении и единстве с другим моментом – знанием»¹.

Другой вопрос, что, основываясь на знаниях, убеждения не сводятся к ним. Об убеждении можно будет говорить тогда, когда жить по праву, отдавать предпочтение правовым способам и средствам деятельности станет внутренней необходимостью личности. Формировать такое субъективное отношение к праву, опираясь на полученные знания, навыки и умения, и является задачей второго элемента (компонента) правового образования – правового воспитания.

Правовое воспитание – это целенаправленный, планомерный и организованный процесс формирования и развития системы социально-правовых ценностей, убеждений, внутренней готовности к активной правомерной деятельности. Известно выражение: «Знания – сила». В то же время интеллектуальная сила не начинает функционировать сама по себе. Нужен пусковой механизм, который привёл бы её в действие. Принудить активно пользоваться знаниями – дело малоперспективное, а то и безнадежное. Желание инициативы, творчества принуждением вызвать нельзя. Оно пробуждается, если человек хочет этого, если ему это надо. Чтобы личность заявила: «Хочу и надо», и требуется правовое воспитание. В воспитательном процессе знания, навыки и умения не просто термины, логические конструкции, а также технологии, расписывающие приёмы, способы деятельности – средство отражения, постижения права как ценности. Другими словами, воспитатель, опираясь на знания личности, помогает ей увидеть, уяснить, оценить право, правовые явления с другой – ценностной стороны, раскрыть не только «букву», но и «дух» права, правовых явлений, показать их действительную миссию, предназначение для человека и общества. Это и даёт основание освещать

¹ Фарбер И.Е. Правосознание как форма общественного сознания. М., 1963. С. 85; См. также: Личность и уважение к закону. С. 169-170.

правовое воспитание как процесс по организации направленного позитивно оценочного отношения личности к праву, правовым явлениям.

Прежде всего, оно должно быть ориентировано на формирование личностного, субъективного смысла («значение для меня») нахождения индивида в правовом поле (пространстве), предпочтительности выбора именно юридических форм и средств в конкретной ситуации. Нередко люди, имея знания, ведут себя чисто механически, демонстрируют отсутствие, равнодушие, даже несмотря на то, что их активное участие судьбоносно, жизненно важно (например, при решении вопросов местного значения). Воспитательное воздействие как раз и имеет целью вызвать появление у личности потребности на вступление и участие в правоотношении, помочь осознать её в виде интереса, мотивировать свою позицию.

Формирование и закрепление потребностей, интересов, мотивов происходит на фоне личных переживаний. Главное, чтобы проявляемые индивидом эмоции, чувства получили устойчиво положительную окраску (одобрение, согласие, уважение и т.п.). Существование устойчивых положительных переживаний есть свидетельство того, что правовое состояние воспринимается человеком как неотделимое от его собственной жизни, особо значимое.

Таким образом, право из внешнего абстрактного образца превращается во внутренний ориентир поведения. Это возможно только тогда, когда знания переросли в убеждения, стали неотъемлемым элементом психологической структуры личности. Совокупность таких убеждений образует систему ценностных ориентаций личности и, по сути, указывает на её готовность не только к правомерной, но и активной правомерной деятельности. Вместе с тем следует особо подчеркнуть, что правовоспитательная деятельность даёт долгосрочный, устойчивый результат, только если усилия воспитателей нашли благоприятное подтверждение, подкрепление на практике – в правореализующей деятельности как воспитуемых, так и (или) других людей.

Пожалуй, одним из непростых и до сих пор до конца по-настоящему нерешённых остаётся вопрос об организации процесса воспитания, в том числе и правового. Ранее отмечалось, что термину «правовое воспитание» отводилось, да и отводится сейчас в научной, учебной литературе ведущее положение в понятийном ряду «формирование и развитие правосознания и правовой культуры». В теме «правовое воспитание» в одинаковой мере раскрываются как правовые чувства, убеждения, ценностные ориентации, так и правовые знания, навыки и умения. И это при том, что сам процесс воспитания вообще, правового воспитания в частности, и по сей день недостаточно регламентируется и конкретизируется нормативно-правовыми актами, отражается в учебных планах, программах. Например, в Законе «Об образовании» вопросы воспитания человека представлены в качестве одного из принципов государственной политики в области образования: «...гуманистический характер образования, приоритет общечеловеческих ценностей, жизни и здоровья человека, свободного развития личности. Воспитание гражданственности, трудолюбия, уважения к правам и свободам человека, любви к окружающей природе, Родине, семье» (п. 1 ст. 2).

Безусловно, всё это важные, но слишком общие, нуждающиеся в дальнейшей конкретизации положения. В сравнении с воспитанием, обучению в законе уделено большее внимание. Подробно регулируются содержание, система, формы, организация процесса обучения. А ведь, как и всякое воспитание, «правовое воспитание обладает относительной самостоятельностью целей, спецификой методов их достижения и организационных форм»¹.

В качестве «спасательного круга» предлагается говорить об обучающем воспитании, воспитывающем обучении. Думается, что хотя такое сочетание понятий

¹ Общая теория государства и права: Академ. курс: В 2 т. Т. 2 / Под ред. М.Н. Марченко. С. 396.

приемлемо и имеет место, однако проблема воспитания должна получить в законе самостоятельное и более конкретное, ясное выражение, закрепление. Надо поддержать тех авторов, которые предлагают вопросы воспитания отразить в виде отдельной главы в Законе «Об образовании»¹.

Не получила тема воспитания полного, развёрнутого закрепления в Государственных образовательных стандартах. Так, в стандарте основного общего образования (федеральный компонент)² хотя и определяются направления воспитательного воздействия, но по сравнению с обучающим воздействием сделано это в общих чертах, менее развёрнуто, не столь конкретно³, обязательно. Не потому ли «феномен вытеснения воспитательной деятельности из набора профессиональных педагогических обязанностей проявляется в полной мере в средней школе... Руководствуясь существовавшим до него, даже научно оформленным опытом, новаторскими разработками, учитель не задаётся вопросами о смысле выполняемых действий и описывающих их научных терминов. Он действует **по схеме**, выполняя **предписанное**»⁴.

¹ Комментарий к Закону Российской Федерации «Об образовании» / Отв. ред. В.И. Шкатулла. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2001. С. 23.

² См.: Официальные документы в образовании: В 2 т. М., 2004. № 25.

³ Определённое решение данного вопроса предложено в письме МО РФ от 15.12.2002 г. В приложении к нему содержится «Минимальный объём социальных услуг по воспитанию в образовательных учреждениях общего образования». В частности, в п. 5.2 записано, что учреждением общего образования гарантируется формирование у детей:

« – гражданственности, патриотизма, уважения к правам и свободам человека;

– представлений о нравственности и опыта взаимодействия со сверстниками и взрослыми в соответствии с общепринятыми нравственными нормами, приобщение к системе культурных ценностей...».

⁴ Кульневич С.В., Лакоценина Т.П. Воспитательная работа в современной школе. Воспитание: от формирования к развитию. М.: Ростов н/Д, 2000. С. 32.

Итак, проведено соотношение правового обучения и правового воспитания. Главной целью первого является формирование и развитие интеллектуально-деятельной стороны личности, главная цель второго – её эмоционально-ценностная сторона. При относительной самостоятельности правового обучения и правового воспитания они не отрицают, а взаимодополняют друг друга как стороны единого процесса образования. Право на образование – одно из важнейших основных прав личности. «Каждый человек имеет право на образование...Образование должно быть направлено к полному развитию человеческой личности и к увеличению уважения к правам человека и основным свободам» (ст. 26 Всеобщей декларации прав человека).

Правовое образование – разновидность образования. Соответственно любой гражданин имеет юридическую возможность на получение правового образования. Подчеркнём, именно образования.

Поэтому гражданское правовое образование и станет предметом отдельного исследования.

§ 2. Гражданское правовое образование¹

В законе «Об образовании» определены важнейшие требования к содержанию образования. Оно должно обеспечить адекватный мировому уровень общей и профессиональной культуры общества, формирование

¹ В данном параграфе получили конкретизацию и развитие положения о гражданском правовом образовании, сформулированные автором в рамках разработанной им концепции (программы) довузовского правового образования, реализация которой в соответствии с постановлениями Совета администрации Красноярского края «Об утверждении комплексного плана правовой работы с населением края» на 2001-2003 гг. от 19.02.01 г. и на 2004-2006 гг. от 23.01.04 г. проводится в общеобразовательных учреждениях г. Красноярска и Красноярского края. Вместе с автором в этой работе участвуют преподаватели, аспиранты, студенты Юридического института Красноярского государственного университета, преподаватели и студенты Межрегионального правового колледжа Красноярского государственного университета.

человека и гражданина, интегрированного в современное ему общество и нацеленного на совершенствование этого общества, укрепление правового государства.

К сожалению, по прошествии более 10 лет со дня принятия Закона «Об образовании» общегражданская и профессиональная правовая культура, так необходимая сегодня для строительства гражданского общества, правового государства, далека ещё от требуемого уровня. В наступившем XXI в. нередки случаи, когда молодые граждане страны, выходящие из стен школы, училища, техникума, имеют слабое представление об Основном законе государства, плохо знают свои права, обязанности, формы и средства их реализации и обеспечения. Это не позволяет юноше или девушке грамотно участвовать в решении вопросов жизни страны, региона, города, села, полноценно осуществлять свои права, обязанности избирателя, потребителя, налогоплательщика и т.д. Без правовых знаний, навыков и умений трудно говорить об уважении к праву, о включении его в систему ценностных ориентаций личности. Напротив, вырабатывается терпимость к ущемлению прав, неисполнению обязанностей, к беспорядку, к правонарушениям, произволу и беззаконию. Правовое бескультурье является благодатной почвой для усвоения «антиправил», приводит к отступлению от закона.

Конечно, определённые меры по формированию правового сознания, правовой культуры (особенно молодых граждан) принимались государством. К ним следует отнести Указ Президента РФ от 29 ноября 1994 г. «Об изучении Конституции Российской Федерации в образовательных учреждениях»; документы Министерства образования РФ: Стратегия развития исторического и обществоведческого образования в общеобразовательных учреждениях (решение коллегии МО РФ от 28.12.94 г. № 24/1); «О гражданском образовании и изучении Конституции РФ» (письмо МО РФ от 06.02.95 г. № 151/11); «О повышении правовой культуры и образования учащихся в сфере избирательного права и изби-

рательного процесса» (письмо МО РФ от 07.04.95 г. № 385/11); «О гражданско-правовом образовании учащихся в общеобразовательных учреждениях РФ» (письмо МО РФ от 19.03.96 г. № 391/11) и др.

Из документов последних лет, значимых для разбираемого вопроса, следует выделить приказ МО РФ от 15.03.04 г. № 1089 «Об утверждении Федерального компонента государственных образовательных стандартов начального общего, основного общего и среднего (полного) общего образования». В общих положениях Федерального компонента государственного стандарта среднего (полного) общего образования записано: «Старшая ступень общеобразовательной школы в процессе модернизации образования подвергается самым существенным структурным, организационным и содержательным изменениям. Социально-педагогическая суть этих изменений – обеспечение наибольшей личностной направленности и вариативности образования, его дифференциации и индивидуализации. Эти изменения являются ответом на требования современного общества максимально раскрыть индивидуальные способности, дарования человека и сформировать на этой основе профессионально и социально компетентную, мобильную личность, умеющую делать профессиональный и социальный выбор и нести за него ответственность, сознающую и способную отстаивать свою гражданскую позицию, гражданские права»¹.

Сформировать социально компетентную, мобильную личность, умеющую делать социальный выбор, сознающую и способную отстаивать свою гражданскую позицию, гражданские права и нести за это ответственность, невозможно без гражданского правового образования. Однако имеющиеся на сегодняшний день представления о правовом обучении и воспитании, оценка их места и значения в образовательном процессе в полной мере не соответствуют современным требованиям, предъявляемым к гражданину как строителю пра-

¹ Официальные документы в образовании. М., 2004. № 26. С. 2.

вового гражданского общества, правового государства. Это объясняется целым рядом причин.

Прежде всего, не разработано само понятие «гражданское правовое образование» (ГПО). В гуманитарных науках предпочтение отдаётся не гражданскому образованию, а гражданскому воспитанию, точнее воспитанию гражданственности. Поэтому целесообразно привести взгляды учёных на гражданственность и её воспитание (формирование). Авторы коллективной монографии ««Нравственное воспитание» утверждают: «Гражданственность – широкое, ёмкое понятие, несущее определённый конкретно-исторический смысл. Для ... личности оно имеет не только правовое значение (принадлежность к ...государству), но и нечто большее – высокосознательное отношение к своим правам и обязанностям гражданина. Воспитание гражданственности как морального качества личности – это формирование общественно активной личности ...»¹

Своё видение гражданственности даётся в издании «Политология: Энциклопедический словарь». «Понятие «гражданственность» – многозначно: 1) антитеза аполитичности, активная и сознательная включённость в дела политического сообщества; 2) психологическое ощущение себя гражданином, полноправным членом политического сообщества; 3) способность и готовность выступать в роли гражданина; 4) высшая добродетель свободного и полноправного участника политического сообщества; 5) приверженность интересам политического сообщества, чаще всего государства, готовность идти на жертвы ради этих интересов. Эти и др. родственные им значения понятия «гражданственность» взаимодополняют и подкрепляют друг друга, в связи с чем оно приобретает весьма широкий смысл, обнаруживает внутреннюю связь и родство с такими понятиями, как «политическая активность» ...»²

¹ Нравственное воспитание. Проблемы теории и практики. М.: Мысль, 1979. С. 19.

² Политология: Энциклопедический словарь. М., 1993. С. 78.

В Педагогическом энциклопедическом словаре под гражданским воспитанием понимается «...формирование гражданственности как интегративного качества личности, позволяющего человеку осуществлять себя юридически, нравственно и политически дееспособным. К основным элементам гражданственности относятся нравственная и правовая культура, позволяющие человеку выполнять свои...обязанности по отношению к своему государству и уважительно относиться к другим гражданам. Основная цель гражданского воспитания — воспитание в человеке нравственных идеалов общества, чувства любви к Родине, потребности в деятельности на благо общества и т.п. Гражданское воспитание тесно связано с *нравственным воспитанием*, патриотическим воспитанием и *правовым воспитанием*»¹.

Близкую, но всё же отличающуюся позицию на гражданское воспитание высказывает автор-составитель словаря по социальной педагогике Л.В. Мардахаев: «Гражданское воспитание — формирование гражданственности как интегративного качества личности, позволяющего человеку ощущать себя юридически, социально, нравственно и политически дееспособным. Гражданское воспитание его характеризуется нравственной и правовой культурой, выражающейся в чувстве собственного достоинства, внутренней свободе личности, дисциплинированности, в уважении и доверии к другим гражданам и к государственной власти, способности выполнять свои обязанности, гармоничном сочетании патриотических, национальных и интернациональных чувств»².

Следует согласиться с тем, что гражданственность — многозначное, ёмкое, интегративное понятие, имеющее не только юридическое значение. Соответственно цель гражданского образования — формирование определённого

¹ Педагогический энциклопедический словарь. М.: Большая российская энциклопедия. 2002. С. 57.

² Словарь по социальной педагогике: Учеб. пособие / Авт.-сост. Л.В. Мардахаев. М.: Изд. центр «Академия», 2002. С. 55.

ной нравственной, правовой, политической, патриотической и т.д. структуры личности. В то же время образовательное воздействие на каждый компонент структуры обладает относительной самостоятельностью реализуемых целей, задач, содержанием процесса обучения и воспитания, особенностями пространства взаимодействия субъектов и т.д. Учитываются ли эти различия в приведённых выше суждениях о исследуемом феномене? Представляется, что не совсем, а то и не в пользу правовой составляющей гражданского образования.

Приведенное выше в коллективной монографии «Нравственное воспитание» мнение авторов вызывает возражение, поскольку вряд ли для личности правовое значение гражданственности сводится лишь к принадлежности своему государству, а нечто большее – высокосознательное отношение к своим правам и обязанностям гражданина обеспечивается воспитанием моральных качеств.

Оптимистичнее выглядит позиция авторов книги «Педагогический энциклопедический словарь» в той её части, когда говорится о том, что гражданское воспитание «...позволяет человеку ощущать себя юридически, нравственно и политически дееспособными»¹.

Однако основные элементы гражданственности – нравственная и правовая культура – раскрываются как, во-первых, обязанность человека по отношению к государству и, во-вторых, как требование уважительно относиться к другим гражданам.

При определении основной цели гражданского воспитания о правовом компоненте в ней вообще не упоминается. Она (цель) сводится к воспитанию в человеке нравственных идеалов общества, чувству любви к Родине, потребности в деятельности на благо общества и т.п.

По существу, в формировании качеств гражданственности правовому воспитанию отводится малозаметное место, незначительная роль, в «тени» нравственного воспитания. С этим согласиться нельзя. Гражданин есть

¹ Педагогический энциклопедический словарь. С. 57.

не только моральная, политическая, но и правовая личность. Это обусловлено существованием права, правосознания, правовой культуры, правового статуса, правовых ролей, правоотношений, правового поведения и т.д.

Правовой мир, окружающий гражданина, широк и разнообразен, имеет свои ценности и приоритеты. Предназначение ГПО – ввести человека в этот мир, но не в качестве винтика, пассивного наблюдателя, а как активного творца своей личной и общественной жизни, жизни по праву, закону. Без ГПО обучение и воспитание гражданина будет неполным, односторонним, неразвитым.

Главным ориентиром ГПО должно стать конституционное положение о человеке, его правах и свободах как высшей ценности.

Несмотря на широкую известность, распространённость положения о высшей ценности прав и свобод человека, проблем с проведением его в действительность достаточно. Здесь сказываются традиции общественного сознания и социальной практики, предписывающие ориентироваться прежде всего на должное, обязанности. Подлинно гражданским в первую очередь рассматривается сознание и поведение человека, в котором присутствуют такие высокие личные качества, как понимание долга, законопослушание, наиболее полное и последовательное соблюдение и исполнение своих обязанностей перед государством, другими людьми, дисциплинированность, чувство ответственности и т.п.

Всё сказанное об исключительной важности долга, обязанностей бесспорно. Вопрос: «Соблюдать или не соблюдать обязанности?» – вообще не стоит и стоять в принципе не может, так как ответ очевиден: «Соблюдать и как можно полнее и последовательнее». Другое дело – как добиться того, чтобы люди были обязательными, ответственными.

Как верно подмечено в литературе, при оценке роли и значения правовых знаний личности нельзя брать за основу узкий уголовно-криминалогический подход, при котором правовые знания оцениваются

главным образом с точки зрения их влияния на соблюдение правовых запретов, исполнение юридических обязанностей. Тем самым подлинное назначение правовых знаний остаётся не раскрытым.

Более того, укрепившееся в сознании граждан представление о праве как сфере должного, запретов и ограничений способствовало тому, что тот или иной человек, даже целые социальные группы отказываются от правовых форм поведения. Брошенная тень на правовые формы поведения приводит к тому, что «... население, будучи ограничено властью в выборе правовых форм действия, просто не ощущает возможностей этой формы поведения, не чувствует к ней вкуса. Здесь следует выделить мысль о том, что наиболее серьёзные проблемы с правомерным поведением имеют место вследствие серьёзных ограничений населения в выборе этой формы поведения (весь период так называемого социалистического строительства в нашей стране являет собой время, когда государство весьма широко и надо сказать весьма эффективно лишало людей самой возможности почувствовать преимущества юридической формы действия во всех сферах общественной жизнедеятельности)»¹.

Неудивительно, что в самом общем виде в подобных случаях в правовоспитательной работе делается упор на предотвращение правонарушений. Считается, что, во-первых, должно быть воспитано такое правосознание, которое исключало бы совершение правонарушений в благоприятной ситуации; во-вторых, важно обеспечить уровень правосознания, исключаяющий противоправное поведение в типичной неблагоприятной ситуации; в-третьих, следует воспитать граждан в таком духе, чтобы они воздерживались от совершения правонарушений не только в благоприятной и типично неблагоприятной обстановке, но и в типичной сложной жизненной ситуации². Всё перечисленное нужно, но этого явно недостаточно.

¹ Гревцов Ю.И. Обеспечение правомерного поведения граждан // Законность в Российской Федерации. М.: Спарк, 1998. С. 212.

² См.: Галимов М.М., Мураметс О.Ф. Указ. соч. С. 56.

Качественно отличается в этом отношении вывод, сформулированный авторами издания «Педагогический энциклопедический словарь»: «Нельзя воспитать гражданина, постоянно предъявляя к ребёнку гражданские требования. Гражданская ответственность формируется, когда человек осознаёт реальные проблемы своей страны и начинает защищать её интересы. В современных условиях важным гражданским качеством становится способность к самоопределению, благодаря которому человек сможет разумно существовать в условиях выбора, т.е. в условиях свободы и ответственности»¹. В полной мере это распространяемо на юридически полностью дееспособного, взрослого человека.

Как нам кажется, более оправданно и целесообразно начинать ГПО с того, чтобы помочь человеку ощутить себя личностью свободной, с чувством собственного достоинства, уважающей свои права, умеющей ими пользоваться. Только личность, осознавшая и убедившаяся на практике в ценности для себя правового гражданского состояния, способна понять, что наиболее полное и последовательное осуществление её прав и свобод возможно, если не нарушаются права и свободы других людей. Вот в такой подготовленной социальной среде и реально обучать и воспитывать дисциплинированного, ответственного и обязательного гражданина. Призывать к долгу, к служению обществу, государству людей, не познавших вкуса правовой свободы (прав и свобод), не узнавших на опыте её преимуществ, пользы для себя, и одновременно ожидать при этом конкретного, выгодного для личности и для общества социального результата – дело практически безнадёжное. Гражданин, привыкший только подчиняться, не склонен к правовой активности, не станет на защиту ни своих прав, ни прав других граждан. По поводу таких граждан Р. Иеринг сказал следующее: «Кто не чувствует, что в том случае, когда беззастен-

¹ Педагогический энциклопедический словарь. С. 57.

чиво нарушают и попирают его право, вопрос идёт не просто об объекте этого права, но о его собственной личности, кто в подобном положении не испытывает стремления защитить себя и своё право, тот уже человек безнадёжный...»¹

Итак, следует изменить смысловую доминанту ГПО. Главенствующим фактором в нём должно стать формирование в каждом человеке качеств свободной правовой личности, обладающей достоинством и ценностью, уважающей свои права и права других граждан, способной сознательно и добровольно соблюдать и исполнять обязанности.

Выявлению истины в рамках изучаемого вопроса не помогает и то, что правосознание гражданина сводится к обыденному правосознанию.

«Правосознание имеет определённую структуру, состоящую из двух уровней – обыденного и теоретического. Обыденное правосознание, присущее большинству людей, включает отрывочные представления о праве, зачастую неверные, отягощённые предрассудками. Теоретический уровень образует научное знание о праве и его сущности, о происхождении права, о законности и правопорядке, правовом государстве и юридической ответственности. На этом уровне правосознание представляет собой целостную систему взглядов на природу права.

Обыденное правосознание формируется в процессе повседневной жизни людей, их общения между собой, участия в судебных процессах, взаимоотношений с правоохранительными органами. Для обыденного правосознания характерно доминирование моральной оценки правовых норм»².

Обращается внимание и на то, что обыденное (практическое) правосознание есть результат стихийной ориентации человека в сфере права, вследствие чего «...субъекты, совершающие правовые акты, *фактически*

¹ Иеринг Р. Борьба за право. М., 1991. С. 3.

² Касьянов В.В., Нечипуренко В.Н. Социология права. Ростов н/Д: Феникс, 2001. С. 280.

поступающие соответственно правовым нормативам, сплошь и рядом не подозревают о том, что включились в сферу права, вступили в правовые отношения, не догадываются, что участвуют в правовом общении и т.д. Ещё реже бывает им самим достоверно известно о том, что они являются обладателями некой суммы правовых знаний, носителями правового сознания»¹.

Зададимся вопросом: «Существует ли описанный уровень правосознания?» Ответить можно только утвердительно. А вот назвать его гражданским правосознанием нельзя. Всё, что в приведённых высказываниях есть, — характеристики обывательского правосознания. Обыватель и есть человек с ограниченным правовым кругозором, живущий эгоистичными (не путать с разумным эгоизмом) интересами, пренебрежительно либо безразлично относящийся к праву. От лица такого обывателя М.Е. Салтыков-Щедрин в «Дневнике провинциала в Петербурге» говорил: «Я сидел дома и, по обыкновению, не знал, что с собой делать. Чего-то хотелось: не то конституции, не то севрюжины с хреном, не то кого-нибудь ободрать. Ободрать бы сначала, мелькнуло у меня в голове; ободрать, да и в сторону... А потом, зарекомендовав себя благонамеренным, можно и о конституциях на досуге помечтать».

Конечно, обыватель чаще всего находится в юридической связи с государством, т.е. является гражданином. Но называть обывателя идеалом гражданина никто не станет. Кстати сказать, обывательское правосознание может быть и у юриста. Наличие диплома о профессиональном образовании не заменяет состояние души и интеллекта.

В соответствии с Конституцией Российской Федерации в идеале гражданин — это человек, осознавший и ощутивший себя частью народа как носителя суверенитета и единственного источника власти, активно участвующий в строительстве демократического правового государства. Такому человеку нужно иметь высокоразвитое правовое сознание, правовую культуру, поскольку только

¹ Общественное сознание и его формы. С. 121.

тогда ему будет под силу не только формально обладать, но инициативно, творчески осуществлять весь комплекс конституционных прав и свобод и обязанностей во благо себя, других людей, общества и государства.

О последствиях недооценки развитости правосознания человека в обществе образно и верно написал И.А. Ильин: «...действующее в стране право...не может жить и применяться *вне живого правосознания*, не может поддерживать и оберегать ни семью, ни родину, ни порядок, ни государство, ни хозяйство, ни имущество, об этом современный человек почти и не вспоминает. Это ведёт к двум последствиям: с одной стороны, действующее в стране так называемое *положительное право* не может совершенствоваться в своём *содержании* и начинает осуждаться и отвергаться целиком как ничего не стоящее... с другой стороны — происходит медленный подрыв и постепенное ослабление его организующей, упорядочивающей и оберегающей *жизненной силы*»¹.

Итак, нет оснований считать гражданское правовое сознание синонимом ограниченности, поверхностности и неполноты, связывать с отрывочными и даже неверными представлениями о праве. Нельзя допускать, чтобы оно складывалось стихийно, под влиянием, главным образом, личного опыта, зачастую небезупречной в правовом смысле окружающей обстановки². Слишком уж много зависит от его состояния (уровня), слишком дорогая цена платится и для человека, и для общества, если оно остаётся низким, неразвитым, т.е. обывательским.

¹ Ильин И.А. Собр. соч.: В 10 т. Т. 1. М.: Русская книга, 1993. С. 218.

² О том, что правовое сознание личности заслуживает к себе большего внимания, неоднократно говорил в общей теории права. В.В. Лазарев обосновывал это двумя соображениями:

«1. Никто не рождается со знанием и пониманием действующего права.

2. Уровень правового сознания граждан никогда не бывает одинаковым. Всегда существует потребность подтягивать, доводить его до уровня правового сознания законодателя» (Лазарев В.В. Эффективность правоприменительных актов. С. 64).

Избранная линия рассуждений позволяет утверждать, что гражданское правовое сознание не только может, а и (в отличие от обывательского) должно иметь в своей структуре наряду с практическим (эмпирическим) и теоретический компонент. Причём речь идёт не о каких-то обрывочных, несвязанных между собой знаниях, наличие которых в большей степени заслуга морали, а именно о системных, концептуальных юридических знаниях, соответствующих правовому статусу и выполняемым правовым ролям гражданина. Это вовсе не призыв к получению всеми среднего или высшего профессионального образования. Профессиональная подготовка юристов должна быть более высокой, чем у граждан, отличаться объёмом, глубиной и формализованным характером знаний принципов и норм права, а главное – умением их применять¹.

Но любая попытка продвигать, наращивать, расширять правовое обучение личности нередко воспринимается в обществе как желание дать всем юридическое профессиональное образование. Почва для подобных опасений есть. Образовательные учреждения, готовящие (в своих филиалах, представительствах) «юристов», особенно с высшим образованием), множатся прямо на глазах, что нельзя назвать нормальным. Однако ГПО никак не связано с подготовкой юристов-профессионалов. Результатом ГПО должен стать грамотный, обладающий правовой культурой правоактивный гражданин.

Конечно, сам по себе в абстрактном рассуждении вопрос отграничения ГПО от профессионального обучения не снимается. Нужен критерий, позволяющий развести ГПО и профессиональное юридическое образование. Для последнего таким критерием является профессия. Юрист – это профессия. Профессия – род трудовой деятельности. В рамках профессии выделяется специальность. Соответствующим государственным

¹ См.: Общая теория государства и права: Академ. курс. Т. 2. С. 392.

образовательным стандартом профессионального образования устанавливается квалификационная характеристика выпускника-юриста, другими словами, то, что он обязан знать, уметь.

Для ГПО таким определяющим понятием (критерием) могла бы стать правовая роль. Настоящее понятие, несмотря на популярность, известность в других гуманитарных науках, не получило широкого распространения в правоведении, в сравнении, например, с понятием «правовой статус гражданина». В силу данного обстоятельства раскроем более подробно правовую роль.

Правовая роль – это набор (совокупность) моделей поведения, определяющих, как может и (или) должен вести себя человек и гражданин в зависимости от занимаемого правового статуса. Правовая роль – разновидность социальной роли личности¹. Главная отличительная особенность правовой роли заключается в её урегулированности принципами, нормами права, в направленности на наступление положительных юридических последствий. Понятие «правовая роль» является парной категорией понятия «правовой статус». Вместе они дают необходимые представления о правовом положении, степени, формах участия и мере влияния личности в обществе, государстве.

Вне правового статуса нет человека как субъекта права. Именно правовой статус закрепляет гражданство, правосубъектность, права и обязанности, их гарантии, т.е. всё, что определяет правовое положение человека в обществе, государстве. В этом раскрывает-

¹ О социальной роли см.: Кон И.С. Социология личности. М.: Политиздат, 1967. С. 12-42; Ануфриев Е.А. Социальная роль и активность личности. М.: Изд-во МГУ, 1971. С. 80-109; Реализация прав граждан в условиях развитого социализма. С. 151-159; Проблемы ценностного подхода в праве: традиции и обновление. М., 1996. С. 13-14; Курганов С.И., Кравченко А.И. Социология для юристов. М.: Закон и право, 2000. С. 143-164; Политико-правовые ценности: история и современность / Под ред. В.С. Нерсисянца. М., 2000. С. 96-98; Яковлев А.М. Социальная структура общества. М.: Экзамен, 2003. С. 228-310 и др.

ся статический аспект правового статуса. Но у последнего есть и другой, динамический аспект. Он несёт информацию о модели поведения, ожидаемой от обладателя того или иного правового статуса. В данном качестве правовой статус находит своё выражение в системе правовых ролей личности, которые связывают внешние по отношению к индивиду принципы, нормы, содержащие права, свободы, обязанности, с его психологией, сознанием и осуществляют перевод этих принципов, норм в реальное поведение людей¹.

В течение жизни по мере взросления человеку приходится играть множество правовых ролей. Совокупность правовых ролей, принадлежащих человеку, называется ролевым набором. Роли, входящие в ролевой набор, могут быть тесно переплетены, согласованы друг с другом или, напротив, изолированы друг от друга. Возможны варианты, когда перед нами не совокупность разнообразных ролей, а лишь сегменты одной сложной роли. И всё же при таком разнообразии переплетения, взаимодействия социально-правовых ролей есть одна, которая является определяющей, главной ролью. Так, для всех индивидов, находящихся в устойчивой правовой связи с Российским государством, — это роль гражданина. Гражданин превосходит всех других физических лиц (иностранцев, лиц без гражданства) по объёму (перечню) прав, свобод и обязанностей, набору правовых ролей, игровому правовому репертуару (не только частноправовые, но и все без изъятия публично-правовые роли). С гражданином связываются и наибольшие ролевые ожидания во всех сферах жизнедеятельности. И это не случайно. Именно граждане, выступая в различных правовых ролях, являются, как уже отмечалось, строителями России — демократического правового государства.

Как и профессиональное правовое образование, ГПО состоит из правового обучения и правового воспитания.

¹ См.: Реализация прав граждан в условиях развитого социализма. С. 152-153.

Чему учить гражданина – это проблема, требующая к себе серьезного и постоянного внимания. Следует поддержать тех авторов (а их большинство), которые считают, что в первую очередь «... статус гражданина государства предполагает постижение им содержания и значения Конституции... Человек с трудом будет выполнять функцию гражданина, если он не понимает основных принципов демократии, законодательства, управления, правосудия и законности»¹.

Опираясь на знания Конституции, гражданин сможет лучше понять окружающий его политико-юридический мир, получить общие и в то же время необходимые ему в жизни представления о государстве (сущности, форме, механизме, функциях, полномочиях в отношении граждан) и праве (сущности, основных отраслях, источниках права, действии, средствах обеспечения). Получаемый теоретический минимум зависит от возраста, праводее-способности, правового статуса, сферы деятельности. Однако в любом случае он лишь преддверие в освоении главного учебного материала – знаний о правовых ролях. Основными элементами содержания каждой правовой роли являются права, свободы, обязанности, формы и средства их обеспечения. Все эти элементы составляют предмет подробного, обстоятельного изучения². Вследствие чего, например, нельзя, разбирая роль избирателя, ограничиться изучением только принципов права. Здесь также не обойтись без обращения к нормам, регулирующим права, свободы и обязанности избирателя, поскольку «...надо воспитывать избирателей и сделать их лучшими знатоками политики. Невежество и дезинформированность могут быть опасными для здоровья общества»³. Для разбирае-

¹ Личность и уважение к закону. С. 171.

² Именно такой подход использован автором при разработке учебного плана, рабочих программ ГПО для учащихся общеобразовательных учреждений Красноярского края. Раскрытие прав, свобод, обязанностей, форм и средств их обеспечения применительно к той или иной правовой роли положено во главу угла при написании учебного пособия «Право в жизни человека» (Под ред. В.М. Шафиров. Красноярск: РУМЦ ЮО, 2005).

³ Фридмэн Л. Введение в американское право. С. 171.

мой роли окажутся полезными официальные разъяснения, положения судебной и иной юридической практики.

Учитывая, что абсолютное большинство правовых ролей – роли позитивные, следует откорректировать адресность и направленность правового информирования, обучения. До сих пор ещё присутствует мнение, что правонарушители благодаря своему опыту лучше осведомлены о праве, а само знание права порой сводится к представлению о некоторых нормах уголовного права. В.Н. Кудрявцев справедливо подметил: «Преступники и иные правонарушители знают некоторые требования права не потому, что они в целом лучше знакомы с законодательством, а просто потому, что эти требования совпадают с общими нравственными принципами, являются распространёнными и общепринятыми нормами поведения.

В самом деле, нужно ли быть юридически грамотным человеком, чтобы понимать противоправность кражи, хулиганства, убийства, чтобы знать о существовании лишения свободы, смертной казни, других мер наказания? Очевидно, что нет, ведь речь идёт об элементарных знаниях, которые есть у каждого гражданина»¹. Хотя не всё, что связано с уголовным правом, даётся так легко и просто. Есть уголовно-правовая информация, которая требует, чтобы её точно знали, например, с какого возраста наступает уголовная ответственность, что считается обоснованным риском и т.п.

Для того чтобы войти в правовую роль потребителя, налогоплательщика, акционера и т.д., нужно знать, причём конкретно и точно, какие действия человек может, какие должен совершить, что будет злоупотребление правами, неисполнением или несоблюдением обязанностей. Готовясь к правовой роли, надо уяснить, на что в конечном счете можно рассчитывать, какие наиболее благоприятные юридические последствия можно ожидать. Следует научиться и предвидеть нежелательные моменты, которые могут про-

¹ Кудрявцев В.Н. Право и поведение. М.: Юрид. лит., 1978. С. 76.

явиться в ходе ролевого взаимодействия. Другими словами, ролевое поведение всегда требует чётких определённых, хорошо усвоенных, именно правовых знаний. Нравственность же служит духовной опорой, поддержкой, не неся ответственности за интеллектуальный правовой вакуум.

Правовое обучение роли не сводится к передаче и усвоению знаний о праве, правовых ролях. Другой его важной стороной является формирование навыков и умений правомерной и активно правомерной деятельности. Навыки и умения необходимы для организации и осуществления прав и обязанностей, а также для непосредственного их использования и исполнения. Здесь не идёт речь о том, что граждане должны знать и уметь как правоприменители, но отдельные приёмы, способы организующей деятельности им освоить просто необходимо. Не надо забывать, что реализация той или иной правовой роли имеет для него в первую очередь практическое значение, а затем всякое иное. К числу таких навыков и умений стоит отнести способность ориентироваться в юридических источниках (в том числе содержащихся в электронной базе данных), уметь отграничивать юридические факты от неюридических, соотносить жизненные обстоятельства с регулируемыми их принципами, нормами права, уяснить содержание норм с помощью грамматического, логического, систематического и других способов толкования, составлять нужные в повседневной жизни несложные юридические документы, ставить юридически грамотные вопросы перед государственными, местными органами власти, должностными лицами и т.п.

Сама по себе правовая обученность еще не является достаточной гарантией правомерного ролевого поведения. Гражданин может знать права и обязанности, составляющие правовую роль, даже владеть навыками и умениями их осуществления и в то же время не торопиться менять «...привычные социальные роли на правовые роли»¹. Например, гражданин Н., прославивший аб-

¹ Тихомиров Ю.А. Действие закона. М., 1992. С. 98.

сентеистом, вместе с коллегами по работе прослушал лекции, участвовал в практических занятиях по программе «избиратель». Получив знания, навыки и умения в области избирательного законодательства, он так и не изменил своего отрицательного отношения к выборам, не настроился на использование своего избирательного права. Свою «гражданскую» позицию он обосновал так: «Хоть заходишь на выборы, а с избирательным законом, моими правами избирателя считаться не будут и выберут тех, кто кому-то выгоден». К сожалению, людей, которые не верят в силу закона, в свои права, в наши дни немало. Это создаёт препятствия на пути к тому, чтобы демократия в стране, регионе, муниципальном образовании развивалась, становилась всё более совершенной, а во власть приходили избранные именно большинством населения, действующие в его интересах достойные, профессионально подготовленные граждане.

Настоящий пример показывает и подтверждает, что правовое обучение без надлежащего правового воспитания неэффективно. Поэтому в ходе гражданского правового образования необходимо передать не только «букву», но и дух закона, каждому индивиду вселить уверенность в права и свободы, а следовательно, разбудить и укрепить в нём все социально-правовые чувства¹.

Особенно положительно эмоционально-чувственный настрой важен для обеспечения тех правовых ролей, реализация которых полностью зависит от усмотрения управомоченных субъектов. Когда человек исполняет роль обязанного, то при негативном отношении к праву, своей роли всё же остаётся надежда, что он исполнит её хотя бы из чувства страха перед юридической ответственностью. О такой надежде в ожидании ролевого поведения управомоченного говорить вряд ли уместно, ибо он отвечает, прежде всего, перед собой, перед своей правовой совестью. Поэтому и требуется уделять формированию

¹ См.: Татаринцева Е.В. Правовое воспитание. Методология и методика. С. 153.

положительных правовых чувств повышенное внимание. Представляется, что среди правовых чувств гражданина следует выделить: чувство права, закона, чувство правовой свободы, чувство правовой справедливости, чувство добросовестности и разумности, чувство правовой законности, чувство гражданской ответственности¹.

Чувство права, закона. В нём отражено самое общее интегрированное позитивное отношение к праву. Человек воспринимает право не как нечто внешнее, стоящее над ним, навязывающее, приказывающее. Наоборот, для него право – такое явление, которое органично связано с его человеческой сущностью, природой, позволяет выразить своё «я», свою индивидуальность, реализовать лично необходимые потребности и интересы, оптимально пользоваться благами. В таком благоприятном свете воспринимается и закон. Он рассматривается как наиболее адекватная форма выражения, функционирования права, заслуживающая доверия. В результате складывается образ правового закона.

Чувство правовой свободы. Вступление в правовое пространство часто затрудняет неверное, обременённое наследием прошлого представление о праве как антипode свободы, запрете, ограничении. Формирование разбираемого чувства поможет избавиться от тревожных мыслей, неоправданного страха быть зажатым в юридические тиски. Задача воспитателя, опираясь на конкретные факты, примеры, убедить воспитуемого, что для права (признающего человека и его права высшей ценностью) предоставление гарантированной свободы выбора и деятельности является определяющим направлением в регулировании общественных отношений и поведения людей.

Чувство правовой справедливости. Оно строится, во-первых, на восприятии уравнищенности гражданского правового состояния каждого с каждым (право-

¹ Иной подход см.: Гойман В.И. Формирование правовой активности личности как составная часть коммунистического воспитания. М., 1988. С. 27, 28.

субъектности, равноправия, сбалансированности прав и обязанностей, одинаковом применении закона, равных оснований ограничений прав). Во-вторых, человек с развитым чувством справедливости принимает и правовое неравенство (прежде всего для социально незащищённых групп населения).

Чувство добропорядочности и разумности. Благодаря ему в гражданине могут органично сочетаться: уважение своего достоинства, своих прав с уважением достоинства, прав других лиц. Для добросовестной, разумной правовой личности не составит труда, когда это нужно, поступиться своими преимуществами, отказаться от принадлежащих ему прав, вести себя максимально бесконфликтно.

Чувство правозаконности. Это состояние психики, подчёркивающее согласие гражданина с требованиями права, закона, в частности, соблюдать и исполнять обязанности, не злоупотреблять правами. Линия на правомерное поведение избирается как единственно возможная, пока закон не изменён или не отменён.

Чувство гражданской ответственности зиждется на осознании индивидом своего высокого правового статуса, места и роли в обществе и государстве. Ради их процветания, цивилизованного, успешного развития ответственный гражданин не будет сидеть и ждать: «Ну когда же с моими правами будут считаться?» В его планы входит желание активно включиться в процесс их непосредственной реализации. К этому его побуждает личная ответственность, ответственность за других людей, за общество.

Развитые в ходе правового воспитания чувства — необходимое условие уважительного отношения к закону, к своим правам, правам других людей, к суду, правоохранительным органам, формирования готовности к правомерной и активно-правомерной деятельности.

Таким образом, гражданское правовое сознание есть высокий, самодостаточный и необходимый личности и обществу уровень правосознания. Его формирование во всех аспектах задача сложная, ответственная, комплексная. Одних правовоспитательных, информационно-про-

светительских мероприятий для её решения явно недостаточно. Требуется проведение полноценного образовательного процесса. ГПО, думается, должно стать обязательной частью образования вообще. А это, в свою очередь, означает, что оно должно проводиться постепенно, с детства, через все ступени общего образования, с использованием по возможности различных форм получения образования: в образовательном учреждении, в форме семейного образования, самообразования.

ГПО учащихся общеобразовательных учреждений. Ведущей формой организации и проведения ГПО, безусловно, является общеобразовательная школа¹. Все другие формы пока реально не способны составить ей конкуренцию в правовом обучении и воспитании молодых граждан. В частности, многие родители, не получив в своё время необходимых юридических знаний, навыков и умений, сами показывают примеры неуверенности, растерянности, пассивности в простейших правовых ситуациях, являясь, по сути дела, в правовом смысле «малыми детьми». Есть немало родителей, которые демонстрируют неуважительное отношение к закону, ведут антиправовой образ жизни. Так что на широкое использование семьи как формы ГПО детей в нынешних условиях состояния правовой культуры взрослых рассчитывать довольно сложно. Родители сами нуждаются в правовом образовании (об этом ниже). Вместе с тем было бы ошибкой оставлять без внимания другие формы ГПО. Они также нуждаются в развитии. Их развитие в значительной степени будет зависеть от состояния ГПО в школе.

Программы гражданского правового обучения и воспитания реализуются в образовательных учреждениях начального общего образования, основного общего образования, среднего (полного) общего образова-

¹ См.: Методика правового воспитания учащихся: Учеб. пособие / Под ред. А.В. Мицкевича, В.М. Обухова. М., 1982. С. 39-96; Организация и эффективность правового воспитания. Методология и методика: Метод. пособие. С. 52-69; Столяренко А.М. Юридическая педагогика: Курс лекций. С. 43, 75, 76 и др.

ния. На каждом уровне образования правовые знания, навыки должны быть даны в зависимости от возрастных особенностей, правоспособности обучающихся, реальной потребности в овладении и осуществлении той или иной социально-правовой роли, с учётом требований, предъявляемых к каждой ступени образовательного процесса, и его специфики в различных учебных учреждениях (лицей, гимназия).

Первая ступень общего образования — начальное общее образование. Среди педагогов мнения о допустимости правового обучения и воспитания младших школьников разделились. Есть авторы, которые выступают против правового обучения и воспитания учащихся младшей школы. А. Гостев в заключительной части своей рецензии на книги для младших школьников Е.С. Шабельника «Права ребёнка» и Е.С. Шабельника, Е. Г. Каширцевой «Ваши права» пишет: «Получилось, будто я выступаю против правового воспитания вообще. Да так оно и есть. Во всяком случае, в младшей школе лучше было бы отдать часы, посвящённые сейчас изучению права, знакомству с... «не нашедшими правильные ответы» донкихотами и гулливерами. Такой курс уместен в старшей школе, а младших школьников, ещё духовно и нравственно не подготовленных, он может только сбить с толку. Детей в этом возрасте надо, по-моему, учить добру, а не праву».

Несколько выше (аргументируя свою позицию) А. Гостев задаётся вопросами: «Разве нам прав и правовых знаний сейчас не хватает? Почему количество крови и насилия в нашей жизни не уменьшилось, а увеличилось с тех пор, как о правах стали говорить на каждом углу? Почему столько крови льётся в Америке, где Декларацию прав человека знает даже младенец в люльке? Я думаю, не знания прав, а воли к добру и души, способной отличать добро от зла, нам сейчас больше всего не хватает. И именно эти свойства надо стараться воспитать в детях. А что происходит на самом деле?

Рассматриваемый сейчас учебник, как и введение новых предметов, — всё это части одной всеобщей тен-

денции. Суть её в том, что нравственное воспитание, соответствующее давним и глубоким традициям нашей школы, заменяется правовым. Очень характерно в этом смысле противопоставление в учебнике литературных героев, вечно ищущих и ставящих перед собой неразрешимые вопросы, и декларации, которая на всё даст готовый ответ. Авторы учебников как бы говорят: чем трудно, долго, с помощью литературы и искусства, которые не дают однозначных ответов, воспитывать в детях совесть и добрую волю, давайте лучше набьем им в голову побольше готовых рецептов на все случаи жизни. Пусть себе заучивают. В крайнем случае разрешим им выбрать из двух вариантов. И то по подсказке.

Но помогут ли человеку, слепому к добру и злу, все декларации, которые есть на свете? Да и готовый рецепт на все случаи жизни всё равно не выдумаешь. Получается, что мы приучаем ребёнка думать не о добре и зле, а только о собственных его формальных правах, которые ему кто-то должен обеспечить...

Ему предлагается не утверждать на свой страх и риск добро и бороться со злом, как это делали герои сказок, а положиться на закон, на порядок, на уже установленные кем-то для него права... Вместо того, чтобы воспитывать в ребёнке его собственную свободную и добрую волю, ему предлагают понадеяться на готовый социальный механизм, кем-то уже налаженный, который автоматически обеспечит все его права. Но ведь такого механизма у нас в стране нет... А создать у нас хоть что-нибудь путное, как раз, наверное, и предстоит тем, кто сейчас ещё только изучает права по учебникам Е. Шабельника. И вряд ли они что-нибудь создадут, если будут рассчитывать на всё уже готовое»¹.

Не все представители педагогической мысли разделяют приведённый взгляд на исследуемую проблему. В. Антонов, возражая А. Гостеву, подчёркивает: «Самое опас-

¹ Гостев А. С «правами человека» на Бабу-Ягу и родителей // Первое сентября. 1998. 13 янв.

1. Отказаться от противопоставления морали и права как светлого, доброго и мрачного, сурового.



Ярким примером подобного «правового воспитания» служит издание «Конституция Российской Федерации в картинках»: Проект М. Шараева и А. Воеводина (Красноярск, 2004). Свои комментарии к статьям Основного закона авторы дали в виде картинок. Просмотр этих картинок можно сравнить с просмотром фильма ужасов. Вот как в данной брошюре на с. 6 проиллюстрирована ст. 2 Конституции РФ:

Статья 2

Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства.

Запугивая и угрожая правом, можно лишь посеять семена не только правового, но и нравственного нигилизма. Правильнее исходить из другой посылки, что право и мораль — это достижения цивилизации и культуры, величайшие социальные ценности.

2. Преодолеть ошибочное суждение о том, что преподавание правоведческих дисциплин традиционно сводится к зазубриванию текстов юридических документов (Конвенции о правах ребёнка, Конституции РФ). Это неверно по отношению к студентам, а уж тем более к младшим школьникам. В. Антонов в упомянутой статье справедливо заметил: «Самое главное — дети должны просто понять, о чём в этих документах идёт речь, задуматься об этих проблемах, увидеть реальную связь обсуждаемых проблем с жизнью».

3. Сформировать пусть элементарный, но всё же гражданский правовой уровень сознания. С этой целью перечень ключевых понятий о праве и государстве, который должен знать и понимать ученик, оканчива-

щий начальную школу, следует преподавать не попутно, вскользь, как нечто второстепенное, малозначительное, а выделяя, останавливаясь на них, подчёркивая их значимость и ценность для ребёнка.

4. Сделать упор на ролевой деятельностный подход в правовом обучении и воспитании. Это полностью соответствует стандарту начального общего образования. В нем «...особое место отведено деятельностному, практическому содержанию образования, конкретным способам деятельности, применению приобретённых знаний и умений в реальных жизненных ситуациях»¹.

ГПО как раз и служит таким видом образования, в котором ядро составляет формирование знаний, навыков и умений правомерного поведения в той или иной жизненной ситуации, с учётом правового статуса человека и гражданина и вытекающей из него правовой роли. Для маленького гражданина главной, объединяющей вокруг себя все иные правовые роли является роль ребёнка. Уже затем в зависимости от социальной сферы ребёнок выступает в правовой роли члена семьи (сына, дочери), учащегося, пешехода, потребителя (при совершении мелких бытовых сделок), участника судебного заседания (при высказывании своего мнения) и т.п. Ролевая программа обучения и воспитания младших школьников осваивается постепенно, по мере того как ребёнок поднимается по ступенькам лестницы своей праводеееспособности. Ребёнку разъясняются его права и обязанности по роли, или то, что он может, должен и что не должен делать, а также как правильно (нравственно, правомерно) строить свои взаимоотношения с окружающими его людьми (родителями, педагогами, школьниками, друзьями, соседями и т.д.). Чтобы избежать неточностей, ошибок в этом непростом деле учителю при подготовке к занятиям прежде всего следует опираться на официальные правовые документы: Всеобщую декларацию прав человека, Конвенцию о правах ребёнка, Конституцию РФ, Семейный и Граж-

¹ Официальные документы в образовании. 2004. №25. С. 2.

данский кодексы РФ, Правила внутреннего распорядка в общеобразовательном учреждении, правила дорожного движения и т.п.

Педагог, читая их сам, не должен требовать этого от детей. Бесперспективно заставлять заучивать учащихся и отдельные нормы. Здесь больше подходит рассказ, объяснение учителя. Младшие школьники интеллектуально не готовы к восприятию сухих, мало понятных для них юридических текстов. Правовые сведения надо сделать адекватными уровню морального и правового сознания учащихся начальных классов, легко усвояемыми. Иными словами, получаемые правовые знания должны стать плодородной почвой для формирования навыков и умений ролевого поведения ребёнка как растущего гражданина. При этом не важно, происходит ли это на занятии или во время включения младшего школьника в ту или иную деятельность. Независимо от формы участия, существеннее во всех случаях его внутреннее переживание, возможность использовать индивидуальный опыт, проживание тех или иных ситуаций. Всё это вместе взятое только и может действительно заинтересовать юного гражданина, сделать лично важным принятие и осуществление правовой роли.

Вторая ступень школьного гражданско-правового ролевого обучения и воспитания — основное общее образование. Стандарт основного общего образования (федеральный компонент) в числе обязательных для изучения учебных предметов называет «Обществознание», куда включается и право. Несмотря на то, что как самостоятельная учебная дисциплина — «Право» отсутствует, корпус вопросов по интересующей нас тематике есть и он разнообразен. Вот, что должен знать и понимать подросток:

«Право, его роль в жизни общества и государства. Понятия и признаки государства. Формы государства. Гражданское общество и правовое государство. Норма права. Нормативный правовой акт. Система законодательства. Субъекты права. Понятие прав, свобод и обязанностей. Понятие правоотношений. Признаки и виды правонарушений. Понятие и виды юридической ответственности. Пре-

зупция невинности. Конституция Российской Федерации. Основы конституционного строя Российской Федерации. Федеративное устройство России. Органы государственной власти Российской Федерации. Правоохранительные органы. Судебная система. *Адвокатура. Нотариат.* Взаимоотношения органов государственной власти и граждан. Права и свободы человека и гражданина в России. Их гарантии. Конституционные обязанности гражданина. Права ребёнка и их защита. Особенности правового статуса несовершеннолетних. Механизмы реализации и защиты прав и свобод человека и гражданина. Международно-правовая защита жертв вооружённых конфликтов. Гражданские правоотношения. Право собственности. *Основные виды гражданско-правовых договоров.* Права потребителя. Семейные правоотношения. Права и обязанности родителей и детей. *Жилищные правоотношения.* Право на труд и трудовые отношения. Трудоустройство несовершеннолетних. Административные правоотношения, правонарушения и наказания. Основные понятия и институты уголовного права. Уголовная ответственность несовершеннолетних. *Пределы допустимой самообороны»¹.*

Особо подчёркивается, что стандарт ориентирован не только на знаниевый, но в первую очередь на деятельностный компонент образования. В частности, в результате изучения права ученик должен уметь использовать приобретённые знания и навыки в практической деятельности и повседневной жизни для: полноценного выполнения типичных для подростка социальных ролей; самостоятельного составления простейших видов правовых документов (заявления, доверенности и т.п.); нравственной и правовой оценки конкретных поступков людей; реализации и защиты прав человека и гражданина, осознанного выполнения гражданских обязанностей; сознательного неприятия антиобщественного поведения².

¹ См.: Официальные документы в образовании. 2004. № 25. С. 106.

² Там же.

Перечисленное с полным основанием следует отнести к положительным моментам в развитии ГПО. Вместе с тем в правовом обучении и воспитании не просматривается необходимой преемственности, согласованности между первой и второй ступенями общего образования. В 5-7-х классах школы второй ступени право практически не изучается¹. Обществознание, в рамках которого даются знания о праве и государстве, обязательно преподаётся в 8-х классах. Данная практика сложилась ещё в советские времена. Правда, тогда в 8-м классе стержнем правового воспитания в школе было не «Обществознание», а самостоятельный курс «Основы советского государства и права». Это представляется более предпочтительным. Иной вопрос, что включение в школьную программу лишь 8-го класса вопросов права, безусловно, решение запоздалое. Гражданину уже за 14 лет – у него широкий правовой статус, ему по закону дозволено играть разнообразные правовые роли, в том числе и те, за неправильное осуществление которых предусмотрена юридическая ответственность, а подростку только начинают давать то, что он уже должен был знать и уметь делать.

¹ А если где-то изучается, то как предмет второго (дополнительного) плана. Среди основных учебных дисциплин называются алгебра, геометрия, физика, химия и т.д. Спору нет, все названные предметы необходимы, значимы. И всё же. Если попытаться быть объективным, то нельзя не заметить, что от знаний в области, например, математики у многих выпускников школ на всю оставшуюся жизнь (не считая тех, кто избрал профессию, связанную с её использованием) остаётся довольно немного: правила счёта, таблица умножения и т.п. Другая информация просто забывается, ибо не находит практического применения. Ущербно ли чувствует себя от этого тот или иной человек? Думается, что в большинстве случаев вряд ли. Иное дело, когда в числе стержневых (главных, основных) предметов, которые должны обеспечить формирование активного гражданина, нацеленного на совершенствование общества, создание правового государства, не оказалось права. Ущерб личности и обществу очевиден. Из стен школы, как уже отмечалось, выходят юноши и девушки, обладающие низким правосознанием, правовой культурой, не способные решать важные социально-правовые вопросы.

На третьей, завершающей ступени общего образования – среднем (полном) общем образовании право также преподаётся в рамках интегрированного курса «Обществознание».

На этой ступени в обязательный минимум содержания основных базовых образовательных программ входит изучение следующих вопросов: Право в системе социальных норм. Система российского права. Законотворческий процесс в России. Гражданство в Российской Федерации. Избирательная система и избирательный процесс. Военская обязанность, альтернативная гражданская служба. Права и обязанности налогоплательщиков. Право на благоприятную окружающую среду и способы его защиты. Экологические правонарушения. Субъекты гражданского права. Организационно-правовые формы и правовой режим предпринимательской деятельности. Имущественные права. Право на интеллектуальную собственность. Наследование. Неимущественные права: честь, достоинство, имя. Способы защиты имущественных и неимущественных прав. Порядок и условия заключения и расторжения брака. Правовое регулирование отношений супругов. Правила приема в образовательные учреждения профессионального образования. Порядок оказания дополнительных платных образовательных услуг. Занятость и трудоустройство. Порядок приема на работу, заключения и расторжения трудового договора. Правовые основы социальной защиты и социального обеспечения. Споры, порядок их рассмотрения. Основные правила и принципы гражданского процесса. Особенности административной юрисдикции. Особенности уголовного процесса. Конституционное судопроизводство. Международная защита прав человека в условиях мирного и военного времени.

В результате изучения права на базовом уровне ученик **должен:**

знать и понимать: права и обязанности, ответственность гражданина как участника конкретных правоотношений (избирателя, налогоплательщика, работника, потребителя, супруга, абитуриента); механизмы реализации и способы

защиты прав человека и гражданина в России, органы и способы международно-правовой защиты прав человека, формы и процедуры избирательного процесса в России;

уметь: правильно употреблять основные правовые понятия и категории (юридическое лицо, правовой статус, компетенция, полномочия, судопроизводство); характеризовать: основные черты правовой системы России, порядок принятия и вступления в силу законов, порядок заключения и расторжения брачного контракта, трудового договора, правовой статус участника предпринимательской деятельности, порядок получения платных образовательных услуг; порядок призыва на военную службу; объяснять: взаимосвязь права и других социальных норм; основные условия приобретения гражданства; особенности прохождения альтернативной гражданской службы; различать: виды судопроизводства; полномочия правоохранительных органов, адвокатуры, нотариата, прокуратуры; организационно-правовые формы предпринимательства; порядок рассмотрения споров в сфере отношений, урегулированных правом; приводить примеры: различных видов правоотношений, правонарушений, ответственности.

Использовать приобретенные знания и умения в практической деятельности и повседневной жизни для: поиска, первичного анализа и использования правовой информации; обращения в надлежащие органы за квалифицированной юридической помощью; анализа норм закона с точки зрения конкретных условий их реализации; выбора соответствующих закону форм поведения и действий в типичных жизненных ситуациях, урегулированных правом; определения способов реализации прав и свобод, а также защиты нарушенных прав; изложения и аргументации собственных суждений о происходящих событиях и явлениях с точки зрения права; решения правовых задач (на примерах конкретных ситуаций)¹.

Таким образом, изучение права официально входит в обязательный минимум содержания программ (конеч-

¹ См.: Официальные документы в образовании. 2004. № 26. С. 126-127.

но, в разном объёме, степени сложности) всех ступеней общего образования. Однако необходимой постепенности, согласованности, преемственности в правовом обучении и воспитании не достигнуто. И, как следствие, это стало одной из существенных причин низкого уровня правосознания, правовой культуры подростков.

Изменить столь нежелательное для юного гражданина состояние можно, если целенаправленно, постепенно с начальной школы проводить правовую социализацию ребёнка, давая ему не только юридические знания, но и навыки и умения активного правомерного ролевого поведения. Ещё раз подчеркнём, на каждом уровне образования правовые знания, навыки должны быть даны в зависимости от возрастных особенностей, правоспособности обучающихся, реальной потребности в овладении и осуществлении той или иной социально-правовой роли, с учётом требований, предъявляемых к каждой ступени образовательного процесса, и его специфики в различных учебных учреждениях.

В одном русле с правовым обучением должно идти правовое воспитание. Важно с первых школьных лет привить ребёнку уважение к себе как правовой личности, к своим правам, правам других, к Конституции, законам, людям, обеспечивающим правопорядок в государстве, обязательность в словах и действиях, дисциплинированность, т.е. ко всему тому, без чего нет и не может быть гражданина, гражданственности.

Правовое обучение и воспитание следует органично сочетать с нравственным, патриотическим, психологическим, эстетическим и иным социальным образованием. Это можно сделать, налаживая междисциплинарные связи. Так, между правом и литературой существует более тесная связь, чем это представляется на первый взгляд. В произведениях многих поэтов, писателей правовая тематика не редкость. В них ставятся, раскрываются социально-правовые проблемы, которые помогают не только получить дополнительные сведения, но и ознакомиться с отечественным и зарубежным правовым опытом прошло-

го, настоящего, заглянуть в будущее. Отдельные из них дают истинный образ уважительного отношения к праву, закону. Замечательный русский писатель и поэт И.А. Бунин в стихотворении «Закон» провозгласил:

Во имя Бога, вечно всеблагого!
Он, давший для писания тростник,
Сказал: блюди написанное слово
И делай то, что обещал язык.
Приняв закон, прими его вериги.
Иль оттолкни – иль всей душою чти:
Не будь ослом, который носит книги
Лишь потому, что их велят нести¹.

Естественно, все отмеченное выше потребует существенного изменения в подготовке не только учителей права, но и всех других педагогов, особенно гуманитарных дисциплин, внесения соответствующих корректив в образовательные программы.

ГПО взрослых. ГПО не заканчивается школой, а, как любое образование, длится всю жизнь. Данное обстоятельство требует обратить особое внимание на ГПО взрослых людей. Оно также должно быть постоянным и непрерывным. Пожалуй, сегодня это один из запущенных, слабо решаемых на практике вопросов. Проведение последних социально-правовых реформ (пенсионной, замены льгот денежной компенсацией, ЖКХ и др.) показало, что правовое обучение и воспитание граждан надо обязательно включать в число обеспечительных мер по проведению законов, подзаконных нормативных актов в жизнь. Причём проведение правообразовательных мероприятий взрослого населения надо устанавливать на законодательном и ином официально нормативном уровне. Положительные примеры такого закрепления есть (другой вопрос, как они исполняются). В ст. 3 Федерального закона «О защите прав потребителей» предусмотрено просвещение потребителей; в ст. 36 Федерального закона «О санитарно-эпидемиологи-

¹ Бунин И.А. Собр. соч.: В 4 т. Т. 1. М.: Изд-во «Правда», 1988. С. 100.

ческом благополучии населения» — гигиеническое воспитание и обучение. Указом Президента РФ от 28.02.1995 г. была принята Федеральная программа повышения правовой культуры избирателей и организаторов выборов в Российской Федерации, в которой сказано:

«Федеральная программа повышения правовой культуры избирателей... ставит своей главной целью создание единой системы качественного правового просвещения и образования, основанной на индивидуальном подходе, учитывающей интересы граждан... и позволяющей преодолеть сложившуюся в последние годы в общественном сознании политическую апатию избирателей и повысить их гражданскую ответственность.

Выполнение этой цели служит решению следующих задач:

формирование знаний избирательного законодательства у участников избирательной кампании;

помощь избирателям в осмыслении практического применения действующих избирательных законов;

содействие участию избирателей в избирательной кампании, осознанию связи их участия в ней с экономическим и политическим развитием государства;

повышение активности избирателей в избирательном процессе, их заинтересованности в результатах выборов...

Правовое просвещение избирателей проводится непрерывно по интенсивной программе как в период после избрания Федерального Собрания Российской Федерации, Президента Российской Федерации, так и сразу после назначения новых выборов либо референдума. Обучение граждан основам избирательных знаний в учебных заведениях строится исходя из специализации, а его программа может меняться с учётом возраста обучаемых, профиля вуза и иных факторов»¹.

И всё же отдельные факты закрепления в нормативных документах образовательных обеспечительных мер благоприятной «правовой погоды» не делают. Настало время создать хорошо организованную, отлажен-

¹ СЗ РФ. 1995. № 10. Ст. 862.

ную и, конечно, работающую систему ГПО взрослого населения. Такая система должна иметь два уровня правового образования.

Первый уровень правового обучения и воспитания имеет общее значение. Он рассчитан на правовое образование совершеннолетних граждан разного возраста. Формой его проведения могут быть постоянно действующие курсы. Обучение на курсах носит целенаправленный, систематический характер, проводится на основе учебного плана, программ, учебно-методических пособий. Задача курсов – дать знания, навыки, умения, привить уважение и готовность к осуществлению различных и нужных в жизни социально-правовых ролей: житель, собственник, потребитель, супруг, предприниматель, работник и т.д. Показателем эффективности работы курсов является рост спроса на них, широкая применимость полученных знаний, умений на практике, укрепление законности, правопорядка. Данные показатели важны, потому что обучение на курсах дело добровольное, вызванное только желанием и интересом людей.

Второй уровень образования можно назвать специальным. Он связан с проведением гражданского правового ролевого образования применительно к определённым событиям. К таким событиям можно отнести: а) проведение в стране, регионе (ах) социально-правовых реформ, что связано с реализацией целого пакета нормативно-правовых документов; б) принятие отдельного, крупного нормативно-правового акта (обычно закона), затрагивающего права, свободы и обязанности граждан. Желательно, чтобы стало правилом: нормативно-правовой (ые) акт (ы) вводится в действие после того, как имеется достоверная информация о правовой обученности населения, о готовности его принять и осуществить принципы и нормы права, реализовать заложенные в них социально-правовые роли. Чтобы предлагаемое стало действительно правилом, необходимо непосредственно в законе о введении в действие конкретных нормативно-правовых актов установить перечень образовательных, просветительских мероприятий. Если данное обстоятельство не учтено, то это приведет к

серьёзным социальным последствиям и, самое главное, к нежеланию граждан принять то, что предлагает власть. Яркий пример – пакет законов, заменяющий льготы денежной компенсацией.

Особо следует сказать об образовательно-просветительской деятельности в связи с принятием или внесением изменения в действующие законы, устанавливающие либо отягчающие ответственность. В таких случаях специальное программное обучение не требуется. Но просветительская, пропагандистская работа должна быть проведена так, чтобы столь важная правовая информация была доведена, разъяснена и усвоена всеми, кто слушает радио, смотрит телевизор, читает прессу. В противном случае все благие намерения властных органов вызовут протест, недовольство и возмущение, и нередко обоснованное. Так случилось после 25.11.2004 г., когда вступили в юридическую силу изменения в ст. 29.15 Кодекса об административных правонарушениях. В них определено, что за проживание по месту жительства или по месту пребывания по недействительному удостоверению личности гражданина (паспорту) по истечении месяца нужно заплатить штраф от полутора до двух с половиной тысяч рублей. Прежде за это же деяние штраф составлял 100 рублей. Многие граждане (если не большинство) узнали об этом нововведении, только явившись в паспортно-визовую службу соответствующего УВД. Конечно, информация об изменениях в закон не держалась в секрете (она была опубликована в официальных изданиях), но активной просветительской, разъясняющей работы не наблюдалось. Прошли мимо сего факта и СМИ. Но в любом случае обязанность широко распространять, доводить до населения содержание норм, ухудшающих положение личности, вводящих более суровое наказание, – задача государственных органов, должностных лиц. Если это не происходит, то в очередной раз народ ругает власть, закон, ищет пути его обойти. В подобных ситуациях призывать к уважению к праву, закону неуместно.

Поэтому совершенно прав Уполномоченный по правам человека в РФ, утверждая: «Следует активизировать **процесс повышения правовой культуры населения страны**. Граждане должны знать о гарантированных законом правах и свободах и уметь их защищать через государственные и общественные институты. Правовое воспитание следует рассматривать как интегрированную часть подготовки всех без исключения групп населения, прежде всего молодёжи, а не только лиц, специализирующихся в области правоведения. Молодое поколение российских граждан должно не заучивать тему прав человека как таблицу умножения, а принимать как данное, что **права и свободы человека и гражданина являются ключевым элементом гражданского общества**»¹.

Гуманистическая направленность права, его обусловленность природой человека, обеспеченность прежде всего средствами позитивного воздействия позволяют говорить о том, что наиболее желательным поведением гражданина (соответствующим не только букве, но и духу права) является правоактивное поведение или правовая активность личности. Не случайно в государственном стандарте среднего (полного) общего образования по праву среди главных целей названо «развитие личности, направленное на формирование правосознания и правовой культуры, социально-правовой активности, внутренней убеждённости в необходимости соблюдения норм права. На осознание себя полноправным членом общества, имеющим гарантированные законом права и свободы...»².

¹ Российская газета. 2005. 31 марта.

² Официальные документы в образовании. 2004. № 26. С. 124.

ГЛАВА 3

ПРАВО И ПРАВОВАЯ АКТИВНОСТЬ ЛИЧНОСТИ

Человекоцентристский
подход

§ 1. Понятие правовой активности личности

Главное в праве, как обосновывалось выше, права и свободы человека и гражданина. Это позволяет говорить о праве как свойстве личности; выделять правовую сторону личности, содержание которой составляют права и свободы. Но право (права и свободы) реально имеет смысл лишь тогда, когда индивиды реализуют его. Другими словами, право – такое свойство личности, которое неизбежно проявится вовне в правомерных действиях людей. Важным шагом в этом направлении служит возникновение правоотношения.

Ю.И. Гревцов подчёркивает: «Если же право понимается как некое свойство (качество) человека, то тогда правовое отношение, по крайней мере значительная его часть, будет представляться как способ реализации, утверждения этих свойств индивида. Другими словами, правовое отношение здесь рассматривается как продолжение свойств человека. Юридические нормы в этом случае квалифицируются как специфическое средство (подсказка), с помощью которого сообщается, как и при каких условиях человек может или должен установить юридическое отношение в интересах реализации в нём своего права»¹.

Правоотношение – промежуточный этап на пути реализации права (прав и свобод). Конечная цель последней – результативное правомерное поведение. И здесь встаёт принципиальный вопрос: «Какое правомерное поведение более соответствует естественно-позитивному праву или праву в человеческом измерении?» Представляется, что таковым, прежде всего, является активное правомерное поведение.

Одно из известных латинских изречений звучит так: «Законы служат тем, кто бодрствует, а не дремлет»².

Идея о праве как источнике активности личности красной нитью проходит в трудах отечественных учёных. «Не в формальной определённости норм права, – писал Л.С. Явич, – хотя это и важно, а именно в том, что они обеспечивают особый вид регулятивной деятельности общества (государства), основывающийся на активности и свободе инициативы (выбора) субъектов отношений, заключается, как нам представляется, особая социальная ценность этих норм»³.

«Кроме ... охранительной цели, – отмечает В.Н. Кудрявцев, – есть не менее, а, пожалуй, более важная –

¹ Общая теория государства и права: Академ. курс: В 2 т. Т. 2. С. 274.

² Латинская юридическая фразеология. М.: Юрид. лит., 1979. С. 262.

³ Явич Л.С. Общая теория права. Л.: Изд-во ЛГУ, 1976. С. 124.

позитивная: всемерно содействовать развитию общественно полезного, правомерного, социально-активного поведения личности и коллектива»¹.

«...Сам факт существования и функционирования права сопряжён со смыслом, сокровенной сутью жизни человеческого рода – возвышением и активизацией человека, личности», – считает С.С. Алексеев².

Превращение научной идеи о праве как источнике социальной активности личности в официально одобренное нормативное установление достаточно чётко и полно воплотилось в Конституции РФ 1993 г. Провозглашение человека, его прав и свобод высшей ценностью, наряду с задачами их обеспечения со стороны государства, других лиц, означает также признание особой роли, миссии личности в формировании и развитии самой себя, в строительстве демократического, правового, социального государства, гражданского общества. Для претворения в жизнь данной особой миссии и закреплён огромный комплекс прав и свобод. Запустить «работу» этого огромного комплекса прав и свобод автоматически невозможно, заставить граждан им пользоваться не дано никому. Государственное принуждение здесь бессильно. Пусковая «кнопка», приводящая в движение права и свободы, находится только в руках каждого конкретного управомоченного лица. От его заинтересованности использовать правовые возможности, средства, действовать инициативно, творчески во многом зависит успешность личной жизни, всех преобразований в обществе и государстве.

Всё это актуализирует и в наши дни изучение социальной активности личности, а применительно к юридической сфере – такой её разновидности, как правовая активность.

Проблема социально-правовой активности личности не является новой для отечественного правоведе-

¹ Кудрявцев В.Н. Право и поведение. С. 42.

² Алексеев С.С. Самое святое, что есть у Бога на земле. Иммануил Кант и проблемы права в современную эпоху. М.: Норма, 1988. С. 267.

ния. Разработки настоящей темы наиболее интенсивно велись в 70 – 80 годы прошлого столетия¹. Продолжались они и в последние годы. Особенность современного этапа в изучении интересующего нас феномена состоит в том, чтобы с позиции человеческого измерения уточнить, дополнить, развить представления о природе, источнике движущей силы, содержании, формах проявления правовой активности граждан.

Дело в том, что и в наши дни далеко не преодолён привычный стереотип мышления, выводящий побуждающую энергию правовой активности прежде всего из властной силы права, т.е. из его способности не только устанавливать, каким должно быть поведение, но и властно требовать активных действий от субъектов. По сути вольно или невольно здесь ставится знак равенства между повиновением закону (оно может быть и скрепя сердце, вопреки внутренним желаниям) и свободным, ненавязчивым выбором. В этом видится отождествление права с должным, обязательным, с чисто внешним для личности социальным явлением. Но право – это прежде всего возможности, права и свободы. Соответственно, главным действующим лицом в праве выступает управомоченный. Для последнего признание себя правовой личностью равнозначно обретению внутренней и внешней свободы. Отсюда как потребность в правах и свободах вытекает из природы человека, так и их реализация (активность) есть проявление свойств личности. Как справедливо пишет Ю.И. Гревцов, «...имеет

¹ См.: Орзих М.Ф. Личность и право. М., 1975; Казимирчук В.П. Социалистический образ жизни и социально-правовая активность личности // Социалистическая законность. 1977. № 3; Баймаханов М.Т. Конституция СССР как фактор формирования активной жизненной позиции личности // Правопорядок и правовой статус личности в развитом социалистическом обществе в свете Конституции СССР 1977 года. Саратов, 1980; Кожевников С.Н. Социально-правовая активность: содержание и субъекты // Правоведение. 1981. № 3; Кудрявцев В.Н. Правовое поведение: норма и патология. М., 1982; Шафиров В.М. Правовая активность советских граждан. Красно-

большое значение... в какой мере сам человек стремится стать обладателем тех ценностей и достоинств, которые закреплены в действующем законодательстве и провозглашаются в доктрине.

Заинтересованность в праве как средстве обеспечения интересов, конечно, не может сводиться к сугубо индивидуалистическому «потреблению» юридических возможностей, предоставленных каждому действующим законодательством. Но несомненно и то, что это не должно затемнять движущей силы правовой активности – реального ощущения на деле каждым целесообразности и удобства для себя лично и для окружающих предпочтительности обращения именно к закону, уважения того способа (пути) достижения цели, который предписывает закон»¹.

Продолжая взятую линию рассуждений, можно утверждать, что право как сфера внутренней и внешней свободы нуждается в такой правовой активности личности, которая представляет собой единство двух сторон: субъективной (внутренний мир человека) и объективной (его деятельность).

Итак, содержание правовой активности состоит из единства её внутренних и внешних признаков. Раскроем их подробно.

Признаки, характеризующие «внутреннее» состояние правовой активности личности. Проявление правовой активности есть первое свидетельство того, что налицо снятие психологического отчуждения, недоверия

ярк: Изд-во Краснояр. ун-та, 1982; Матузов Н.И. Активная жизненная позиция и право. Вопросы теории // Советское государство и право. 1984. № 3; Оксамытний В.В. Правомерное поведение личности. Киев: Наук. думка, 1985; Гойман В.И. Формирование правовой активности личности как составная часть коммунистического воспитания. М., 1988; Шафиров В.М. Право и социально-правовая активность личности. Гл. 5 // Социалистическое право, сознание и поведение личности. Алма-Ата: Наука, 1988 и др.

¹ Гревцов Ю.И. Инициатива и активность граждан в юридических отношениях // Правоведение. 1986. № 6. С. 4.

личности к праву; принципы и нормы права перестали быть чисто внешним явлением, воспринимаются как своё, личное, как средство, позволяющее многократно, со значительными преимуществами усилить имеющиеся возможности, добиться более высоких и благоприятных результатов. Всё это говорит о том, насколько важно изучение внутренней, психологической стороны всех субъектов права, как управомоченных, так и обязанных.

Индивидуальное правосознание включает в себя множество разнообразных компонентов: потребности, интересы, желания, стремления, эмоции, цели, мотивы, ценностные ориентации и т.д. Вместе взятые, они составляют сложный субъективный психологический механизм, функционирование которого предшествует совершению активных действий личности вовне. «Направленность процессов жизнедеятельности и поведения, — указывает Н. В. Кучевская, — задается сложным внутренним психическим образованием, осуществляющим их регуляцию и включающим в себя идеалы, цели, интересы, мировоззрения, убеждения и т.д.»¹. Значение изучения данного механизма велико, поскольку, имея точную и необходимую информацию о внутреннем состоянии индивида, можно сделать предварительный вывод, насколько он готов к активной деятельности, предположить, предугадать его будущее поведение в той или иной ситуации.

Роль элементов индивидуального сознания в системе факторов, предопределяющих активное поведение, не одинакова: одни главные, другие вспомогательные. Важно отметить, что действуют они не хаотично, а в определенной последовательности.

Исходным пунктом формирования и развития механизма психической регуляции, предшествующего деятельности личности в любой сфере общества, является конкретно-историческая *общественная среда*. Появившись

¹ Психологические проблемы социальной регуляции поведения. М.: Наука, 1976. С. 193.

на свет, человек попадает уже в сложившиеся социальные условия (государство, система права, идеология, культура и т.д.). Иными словами, независимо от желания и воли человека, он занимает определенное место, положение в обществе, имеет правовой статус (например, является гражданином государства), т.е. оказывается уже вовлеченным в систему различных связей.

Вместе взятые условия жизнедеятельности образуют макросреду или социальную среду личности в широком смысле этого слова. Кроме того, на формирование внутренних качеств субъекта значительное влияние оказывает и «микросреда» (семья, трудовой коллектив, круг друзей и т.д.).

Общественная среда выступает необходимой предпосылкой будущего поведения. Однако как бы значительна ни была ее роль в системе факторов, предопределяющих активную деятельность, у нее нет другого пути воздействия на личность, как через ее *потребности*.

Среда создает необходимые условия для удовлетворения потребностей, «наполняет» последние предметным содержанием, определяет формы их удовлетворения. Она вызывает в человеке потребности и тем самым стимулирует (через потребности) активность человека¹.

Потребность — это состояние личности, выражающее определенную нужду, надобность в чем-либо, а значит, зависимость ее от условий существования и развития, и выступающее побудителем различных видов активности. Если среда является отправным пунктом в системе факторов правовой активности, то потребность в этой системе становится одной из важнейших побудительных сил. «Именно в динамике потребностей, — подчеркивает П. В. Симонов, — в их усложнении, обогащении и трансформации наиболее непосредственно проявляется тенденция саморазвития; именно наличие потребностей делает поведение активным...»²

¹ См.: Афанасьев В. Г. Человек в управлении обществом. М.: Полит. лит., 1977. С. 220-221.

² Симонов П. В. Высшая нервная деятельность человека. Мотивационно-эмоциональные аспекты. М.: Наука, 1975. С. 6.

Связь права и человеческих потребностей довольно сложна и неоднозначна. С одной стороны, право обеспечивает возможность и создает условия для более полного удовлетворения всех жизненно важных и необходимых потребностей человека, а также предусматривает определенные препятствия для развития нежелательных, извращенных потребностей, например, стяжательства, пьянства, употребления наркотиков¹. С другой стороны, через взаимосвязь, взаимодействие, взаимообусловленность и гармоническое развитие всех социальных потребностей личности возможно формирование потребности в активном использовании прав и свобод, соблюдении и исполнении обязанностей.

Проблема соотношения потребностей и права не сводится только к этому. Важно также выяснить, может ли право в целом, отдельные юридические нормы, субъективные права и субъективные обязанности и т.д. «сами по себе» удовлетворять нужды, надобности гражданина в чем-либо и, следовательно, выступать источником его активности или такое возможно лишь при их сочетании с другими потребностями. Думается, что правовые потребности способны выступать в качестве источника активности личности не только совместно с другими потребностями, но и самостоятельно.

В качестве внутренней потребности субъектов в упорядочении своей активной деятельности именно юридическими средствами могут служить, например, стремление совершить письменно сделку, для которой законом не установлена даже простая письменная форма (ч. 1 ст. 159 ГК РФ); нотариально удостоверить сделку на сумму, не превышающую не менее чем в десять раз установленный законом минимальный размер оплаты труда (п. 2 ч. 1 ст. 161 ГК РФ); добровольный отказ от преступления (ст. 31 УК РФ) и др.

¹ См.: Кудрявцев В.Н. Причины правонарушений. М.: Наука, 1976. С. 99–100.

Многие авторы структуру потребностей человека представляют как единство объективного и субъективного. Так, В. Е. Кемеров отмечает, что потребности не получают ни удовлетворения, ни определенного вида, пока не найдут своего предмета, своей второй «половины», которая существует за пределами организма, пока не соприкоснутся с ней¹.

Лишь в результате «встречи» потребности с отвечающим ей предметом она становится способной направлять и регулировать деятельность, — подчеркивает А. Н. Леонтьев².

Даже если у большинства людей будет самая острая надобность в совершении тех или иных действий в сфере права, все равно это останется не более как общим возбуждением двигательной системы, хаотично направленными поисковыми движениями, если они не отыщут соответствующих для данного случая юридических правил. Поэтому только тогда, когда внутренняя потребность следовать закону встречается с принципами, нормами права, способными удовлетворить ее, она становится способной побуждать человека к совершению активных действий.

Признание центрального положения потребностей в структуре психологических факторов, предшествующих деятельности, не означает, что лишь благодаря им возможна правовая активность. Между потребностями и внешними актами личности находится комплекс других факторов, это, прежде всего, *интересы*, которые можно охарактеризовать как осознание потребности или осознанное отношение к потребностям. Источником

¹ См.: Кемеров В. Е. Проблема личности: методология исследования и жизненный смысл. М.: Политиздат, 1977. С. 135-136. «Голод способен поднять животное на ноги, способен придать поискам более или менее страстный характер. Но в нём нет никаких элементов, чтобы направить движение в ту или другую сторону и видоизменять его сообразно требованиям местности и случайности встреч», — писал И. М. Сеченов (Сеченов И. М. Избранные произведения. М., 1952. Т. 1. С. 581).

² См.: Леонтьев А. Н. Деятельность. Сознание. Личность. М.: Политиздат, 1977. С. 87.

социальной активности, а значит и правовой, выступают не только потребности, но и интересы.

Взаимосвязь потребности и интереса проявляется прежде всего в том, что интерес не сводится к потребности, он исходит из нее, базируется на ней. «Потребность,— замечает Д. А. Кикнадзе,— существует независимо от интереса, интерес же не может существовать независимо от потребности»¹. Поскольку интерес направлен на удовлетворение потребности, то предмет последней выступает и как предмет интереса². Однако нельзя не отметить их несовпадения. Интересы есть лишь формы осознания потребностей. Потребности охватывают не только людей, но и все живое, они могут быть как социальными, так и биологическими. Ведь элементарные потребности (в пище, в продолжении рода) имеются и у животных. Различие между ними также в том, что интерес включает осознание не только потребностей, но и наиболее целесообразных способов ее удовлетворения³.

Значение интереса в формировании, направлении активного поведения субъектов в социологической, философской, правовой науках принято рассматривать в социологическом и психологическом аспектах. В первом случае интерес — это порождение объективной действительности, а не продукт сознания. Во втором — это рационально-эмоциональное отношение субъекта к объекту в силу его жизненной значимости. Для раскрытия внутренней стороны правовой активности имеет значение и объективное, и субъективное содержание понятия «интерес».

Активное использование прав и свобод, соблюдение и исполнение обязанностей каждым человеком и гражданином, закреплённых в международно-правовых документах, Конституции РФ, российских законах — объективная

¹ Кикнадзе Д. А. Потребности, поведение, воспитание. М.: Мысль, 1968. С. 60.

² См.: Лавриненко В. Н. Проблемы социальных интересов в ленинизме. М.: Мысль, 1978. С. 34,40.

³ См.: Кудрявцев В. Н. Указ. соч. С. 103-104.

потребность. Её существование необходимо для всестороннего развития самой личности, а также защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. Следовательно, интересы, объективированные в правовых принципах и нормах, выступают внешним источником правовой активности граждан. Однако интерес нельзя представить вне конкретной личности, осознающей потребности, в том числе и потребности в активном использовании, соблюдении и исполнении правовых правил.

В зависимости от ряда факторов (образования, осведомленности о действующем законодательстве, возраста и т.д.) граждане могут в различной степени осознавать потребность в активной правовой деятельности и наиболее целесообразные и благоприятные для конкретной жизненной ситуации формы, способы ее удовлетворения, а значит, и проявлять различные уровни юридической активности. В определенных случаях отдельные субъекты могут и не подняться до их осознания, поскольку тот или иной индивид может иметь искаженное представление не только об общественных интересах, но и о своих собственных. В такой ситуации следует ожидать правонарушения или в лучшем случае неактивного правомерного поведения. Поэтому задача государственных, муниципальных органов, общественных объединений – всемерно способствовать формированию у граждан таких интересов, которые бы были адекватны принципам демократического, правового государства. Значит, интерес предстает здесь совсем с другой, субъективной стороны и приобретает значение внутренней (идеальной) побудительной силы, придающей действию механизма психической регуляции целенаправленный характер. «Когда потребность порождает интерес,— замечает В. Вичев, — неизбежно появляется цель деятельности»¹.

¹ Вичев В. Мораль и социальная психика. М.: Прогресс, 1978. С. 171.

Цель представляет собой предвосхищение в сознании результата, на достижение которого направлены действия человека. Цель выступает не только как следствие, но и как основание деятельности, т.е. как их единство. Поэтому, выражая активную сторону сознания, она пронизывает практику как внутренний закон, определяет способ и характер действий индивидов. Достижению сознательной цели человек подчиняет свою волю. Цель всегда имеет отношение к будущему состоянию. Но не всякое мысленное (идеальное) предвосхищение будущего результата можно назвать целью, а лишь такое, которое, во-первых, соответствует потребностям и интересам индивида и, во-вторых, может быть осуществлено посредством его активных действий.

Поскольку целеполагание – функция сознания, подчас создаётся впечатление, что человек может ставить чисто субъективные цели, независимые от каких-либо объективных факторов. В действительности же цели лишь тогда имеют смысл, когда они не противоречат реалиям объективного мира.

Целеполагание не есть однозначно детерминированный акт, а сознательный выбор и решение на основе возможностей, заложенных в действительности. Поэтому целеполагание неразрывно связано со свободой и творчеством. Выбор цели – это творческий акт, в котором человек реализует свободу выбора между многими реальными возможностями с тем, чтобы одну из них претворить в действительность. Сознательно выбранная человеком цель становится для него необходимостью, законом, который определяет способ и характер его действий. Таким образом, в целеполагании находит своё проявление диалектика свободы и необходимости¹.

Потребности, интересы и цели не замыкают собой механизма психической регуляции, функционирование

¹ См.: Мысливченко А.Г. Феномен внутренней свободы // О человеческом в человеке. М., 1991. С. 214-215.

которого свидетельствует о наличии «внутренней» правовой активности личности. Между потребностями, интересами и целями находится следующее звено – *мотивы* человеческой деятельности¹. «Всякая целенаправленная активность субъекта, – подчеркивает М. С. Каган, – должна иметь внутреннюю мотивацию»².

В отличие от потребностей и интересов мотивы не принадлежат к числу главных источников внутриличностной активности. Однако даже самый тщательный анализ потребностей и интересов не даст исследователю ответа на вопрос, почему индивид решил их реализовать в конкретной ситуации так, а не иначе. Ответить на него можно лишь с помощью изучения мотивов поведения личности. Если потребности и интересы раскрывают источники побуждения, основу избирательности и направленности будущей деятельности, то мотивы позволяют понять, по каким внутренним причинам человек в данной ситуации решил поступить определенным образом³.

Учитывая изложенное, можно выделить две стадии правовой мотивации граждан. На первой решается вопрос об обеспечении необходимой направленности будущего активного поведения. Иначе говоря, личность побуждается к реализации потребностей, точнее, потребностей,

¹ См.: Лукашева Е. А. Социалистическое правосознание и законность. С. 313. На категорию интереса как на «переходную» категорию, позволяющую перейти к другим элементам внутренней психологической структуры индивида, а именно к определённой системе мотивов, ценностных ориентаций и установок, указывает И. С. Кон (см.: Кон И. С. Социология личности. М.: Политиздат, 1967. С. 26-27).

² Каган М. С. Человеческая деятельность (опыт системного анализа). М.: Политиздат, 1974. С. 175.

³ См.: Вичев В. Указ. соч. С. 169. Естественно, роль мотивации не сводится лишь к побуждению личности к деятельности. Как справедливо указывают Л. И. Иванько и В.Г. Мордкович, «мотив...с одной стороны, предшествует деятельности, так как служит итогом её предварительного осмысления, с другой – направляет её, ибо содержит в себе сознательное отношение к данной деятельности» (Общественно-политическая активность трудящихся. Свердловск, 1970. С. 98.)

осознанных в виде интересов, не в произвольном направлении, а по заданной в юридических принципах, нормах программе. При этом право не только закрепляет выгодный для личности и одобряемый обществом, государством образ действий граждан, но и вызывает в их сознании решающие мотивы в пользу этого поведения.

На второй стадии происходит «борьба» мотивов. С одной стороны, под воздействием правовых правил, с другой — под воздействием окружающей социальной группы, индивидуального опыта, заинтересованности человека в чем-либо (в данном случае активном использовании юридического инструментария) формируется его субъективное ценностное отношение к деятельности в сфере права, осмысливается и конкретизируется цель, предвосхищается результат, к которому субъект будет стремиться в процессе удовлетворения возникших потребностей. Мотивация под этим углом зрения выступает как характеристика определенного личностного смысла, который имеет для индивида право, правовая деятельность; объясняет, почему он задумал активно следовать принципам и нормам права или индивидуальным актам государственно-властных органов в конкретной ситуации.

Правильное понимание мотивов невозможно без анализа их в тесной взаимосвязи с *ценностными ориентациями* личности. «Ценностная информация отражает не только сами явления, но и их смысл для отражающего их субъекта, для его жизни и деятельности»¹, — отмечает В. Вичев.

В аксиологии общепринято любую ценность делить на два взаимодействующих и взаимосвязанных элемента — объект и субъект, поскольку предмет или явление становится ценностью лишь в результате особого рода отношений, складывающихся между человеком и окружающим его реальным миром. При этом в качестве носителей ценностей могут выступать как предметные (вещные), так и идеальные (мысли, нормы, идеалы и т.д.) объекты.

¹ Вичев В. Указ. соч. С. 115.

В научной литературе, в зависимости от подходов (основания рассмотрения), можно встретить классификации на такие виды ценностей, как основные и инструментальные, первичные и вторичные, абсолютные и относительные, внутренние и внешние, а также политические, идеологические, моральные, правовые (принципы и нормы права, законность, правопорядок, права и свободы человека и т.д.)¹.

Значимость права, его отдельных компонентов в различные периоды исторического развития неодинакова. Каждому этапу государственного строительства соответствует своя общественная система правовых ценностей. То же самое можно сказать и об отдельных личностях, ибо ценности индивидов, так же, как и ценности группы, являются конкретизацией ценностей общества². Однако это не означает, что системы правовых ценностей личности и общества всегда совпадают. Возможны ситуации, когда определенные предметы или явления с общественной точки зрения относятся к разряду ценностей, а с точки зрения гражданина нет. Могут быть и другие несовпадения.

В зависимости от того, включается ли право в систему ценностей личности, складывается конкретное отношение к нему или определенная ценностная ориентация, которая во многом определяет степень участия субъекта в правовой деятельности. «Система ценностей, таким образом, выполняет роль «компас» во взаимодействии личности с социальной средой, выступает как средство ориентации личности»³.

Существует мнение о промежуточной ценности права для граждан. Иначе говоря, при определенных обстоятельствах оно является ценностью постольку, поскольку

¹ См.: Черданцев А.Ф. Социальная ценность социалистического права // Сов. государство и право. 1978. № 7. С. 22.

² См.: Психологические проблемы социальной регуляции поведения. С. 256.

³ Общественная активность молодежи. М.: Молодая гвардия, 1970. С. 37.

благодаря праву реализуются главные в данный момент ценности личности, например, культурные. Однако всё больше сторонников той точки зрения, что право имеет непосредственную ценность для субъектов. В данном случае для гражданина значимы именно юридические, а не какие-то иные ценности. Они способствуют развитию свободы выбора и действия, поддерживают справедливость в обществе, гарантируют стабильность и незыблемость прав и обязанностей,

Формирование в личности прогрессивных, отвечающих её интересам, интересам общества ценностных ориентаций, в том числе и правовых, – процесс сложный и длительный. Не следует забывать, что те или иные правовые ориентации конкретного индивида, которые он усваивает, впитывает, есть специфическое сочетание правовых ценностей общества, коллектива, формальных и неформальных групп; поэтому в сознании отдельных граждан может сложиться как правильное, так и ложное представление о подлинных правовых ценностях. Последнее, в свою очередь, даже при положительном в целом отношении к праву может привести к определенным нежелательным последствиям не только для самой личности, но и для общества.

Одной из причин скептического отношения к праву является недооценка его реальных возможностей для разрешения тех или иных проблем. В таких случаях граждане предпочитают использовать любые другие средства, но только не правовые.

Отклонение от действующих правил возможно и тогда, когда граждане сталкиваются с коллизией норм или с конфликтом ценностей высшего и низшего порядка. Это происходит от неумения ориентироваться в правовом пространстве, от нежелания вникать во все детали сложившейся ситуации. Наиболее нежелательным является такое положение, когда право вообще не включается в систему ценностных ориентаций личности, ибо такие субъекты более склонны к различным правонарушениям, в том числе к уголовным преступлениям.

Наряду с отличительными моментами в приведенных примерах можно найти и общие. Общим является то, что при такой ориентации на правовые ценности (а в последнем случае в прямом смысле слова псевдоценностной ориентации) поведение граждан нельзя назвать правоактивным. Правоактивным можно считать только субъекта, видящего в праве во всех или хотя бы в отдельных ситуациях такой социальный институт, без которого он как личность вообще не может проявлять себя¹.

Ориентация на подлинные ценности способствует выработке активной *личностной установки*, т.е. готовности к определенной деятельности в области правовой действительности. «Установка,— пишет Д.А. Керимов,— есть тенденция действовать определенным способом по отношению к какой-либо ситуации. Будучи состоянием готовности к определенной деятельности, установка представляет собой такую относительно устойчивую «организацию» внутренних и внешних сил субъекта, которая идеально формирует последовательную программу (план) человеческого поведения»². Следовательно, установка является важным элементом в механизме психической регуляции поведения.

Не каждая установка к деятельности есть готовность к активной правовой деятельности. Прежде всего, это относится к установке, связанной с бессознательным импульсивным поведением субъектов. «...В случаях наличия какой-нибудь потребности и ситуации ее удовлетворения в субъекте возникает специфическое состояние, которое можно характеризовать как готовность, как установку его к совершению определенной деятельности, направленной на удовлетворение его актуальной потребности»³.

¹ См.: Алексеев С.С. Социальная ценность права в социалистическом обществе. М.: Юрид. лит., 1971. С. 60.

² Керимов Д.А. Объективные основы и регулирующие функции права // Ленинская теория отражения и современная наука. Теория отражения и обществознание. София: Наука и искусство, 1973. С. 181.

³ Узнадзе Д.Н. Основные положения теории установок. Тбилиси, 1961. С. 170.

Нельзя назвать готовностью к юридическому активному поведению и антисоциальную установку личности к праву. Вернее сказать, что это выработка установки на антиправовую активность. Установка к правовой активной деятельности формируется лишь на основе потребностей, интересов, целей, мотивов, системы прогрессивных ценностных ориентаций личности. Другими словами, она складывается на базе всех социально-психологических факторов поведения, свидетельствующих о направленности гражданина на позитивную реализацию юридических принципов, норм.

Некоторые авторы считают, что регулирующее действие правовых установок во времени менее продолжительно, чем действие правовых ориентаций. Они регулируют в основном ситуативное поведение, например, в конфликтных ситуациях (при необходимости обороне, крайней необходимости и т.д.).

Правовые ориентации намного сложнее и богаче правовых установок¹. Действительно, понятие «правовая ориентация» более широкое по своему содержанию, чем «правовая установка», так как оно включает в себя всю систему оценочных отношений личности, сформировавшихся под влиянием взаимодействия с различными сторонами действительности, в результате воздействия системы информации, знаний и т.д.

Однако значение установки от этого в механизме психической регуляции не снижается. Наоборот, установка представляет собой наиболее устойчивую и стабильную часть системы ценностных ориентаций личности, сфокусированной в конкретном направлении. В том «месте», где поведение смыкается с системой ценностных ориентаций личности, вырабатывается установка².

Особое значение установка имеет для активной правовой деятельности, ибо обязательно предполагает после-

¹ См.: Жеругов Р.Т. Роль индивидуального правосознания в регулировании социального поведения личности // Правовое регулирование общественных отношений. М., 1976. С. 34–35.

² См.: Общественно-политическая активность трудящихся. С. 112.

дную, тогда как ценностная ориентация может остаться фактом сознания и не проявиться в том или ином акте, а лишь нести информацию о предпочтительности определенной формы реализации прав и обязанностей.

Внутренняя активность есть лишь одна сторона изучаемого феномена. Другой его стороной выступает активность граждан на уровне явления, т.е. правомерная деятельность, в которой и реализуются способности, возможности человека.

Приведем признаки, характеризующие внешнее проявление правовой активности граждан. В составе правомерного поведения граждан следует выделять всякую положительную деятельность (обусловленную предварительным осознанием нормы права или не обусловленную им, свободную или навязанную, желательную или нежелательную,— главное, чтобы она не противоречила юридическим нормам) и активную правомерную деятельность.

Существенные признаки правомерной активной деятельности, в зависимости от уровня ее проявления, можно подразделить на постоянные и непостоянные. К первой группе относятся самодеятельность, интенсивность, направленность на достижение позитивного юридического результата, выражающего единство личных и общественных интересов. Вторая группа признаков включает инициативу, творчество, систематичность.

Для определения активного поведения гражданина необходимо прежде всего знать, *самодеятельно* (т.е. сознательно, свободно, добровольно) ли он действовал. Самодеятельная личность — это прежде всего сознательно действующая личность. Под сознанием целесообразно понимать не только то, что отразилось в голове субъекта, а и то, что он непосредственно знает, глубоко осознает¹.

Сделанный вывод имеет особое значение для правильного раскрытия понятия «самодеятельность», для

¹ См.: Николайчев Б.О. Осознаваемое и неосознаваемое в нравственном поведении личности. М.: Изд-во МГУ, 1976. С. 54.

которого важно не просто отражение в сознании субъекта каких-либо сведений о праве, а глубокое осознание, усвоение его содержания. Проиллюстрируем сказанное на примере.

Допустим, гражданин А. решил вывезти за границу иностранную валюту в сумме 11 000 долларов. Не желая утруждать себя лишними хлопотами, он узнал у знакомых, что вывозить доллары можно, нужно только оформить декларацию. Но на таможне потребовали документы, ссылаясь на закон. Нужных документов у гражданина не было. Возникли лишние проблемы. Если бы он заранее изучил Федеральный закон № 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле», то знал бы, что согласно ч. 3 ст. 15 указанного Закона физическое лицо имеет право одновременно вывезти из Российской Федерации наличную иностранную валюту в сумме, не превышающей 10 000 долларов США без предоставления документов, подтверждающих происхождение вывозимых денег. Сумма, превышающая 10 000 долларов США, может быть вывезена только при наличии документов, подтверждающих их законное приобретение (ч. 2.ст. 15 указанного Закона). Сознательно ли действовал в данной ситуации гражданин А.? Да, сознательно, ведь он сам избрал подобный способ достижения юридического результата. Однако нельзя сказать, что он глубоко осознал, усвоил юридические правила, регулирующие данный вид правоотношений, поскольку самое главное, точное содержание правовых норм, порядок их осуществления остались за пределами его сознания.

Следовательно, **самодеятельный** – это такой субъект, который не просто сознательно избрал способ достижения юридического результата, а лично отыскал весь комплекс нормативно-регулятивных средств, требующийся для данного случая, осмыслил их в соответствии со сложившимися обстоятельствами, усвоил закрепленные в них права и обязанности, пределы и порядок их реализации и т.д. Индивиду важно поступать таким образом независимо от того, участвует ли он в деятельности по организа-

ции осуществления правовых принципов и норм государственно-властными органами, или организует осуществление собственной деятельности, или непосредственно реализует формально определенные правила поведения.

Нередки факты, когда личность достаточно хорошо знает свои субъективные права и обязанности, порядок их осуществления и т.д., поэтому важно установить, следовала ли она закону формально (из привычки повиноваться власти, из страха перед наказанием) или с пониманием личной и (или) общественной необходимости, испытывая внутреннюю потребность в этом.

Проявляющаяся вовне правовая активность субъектов должна быть не только самостоятельной, но и *интенсивной*. Для законодателя вовсе не безразлично, сколько времени затрачивает индивид на правовые операции. В законодательстве в определенных случаях устанавливаются соответствующие нормальной интенсивности (с учетом реальных психических, умственных и физических возможностей человека) временные границы деятельности граждан. В частности, это претензионные сроки в области гражданского права, сроки обращения за разрешением трудовых индивидуальных споров в суд в трудовом праве и др. Необходима интенсивность в использовании прав и исполнении обязанностей и тогда, когда конкретные сроки не устанавливаются в законе.

Интенсивность как признак активного поведения в сфере правовой действительности включает в свой состав три основных элемента: объем осуществляемых субъективных прав и субъективных обязанностей, темп их реализации, плотность их осуществления.

Объем осуществляемых прав и обязанностей – это их общее количество как за конкретно определенный в норме (или сторонами в договоре) промежуток времени, так и точно не установленный. Данный показатель дает представление о том, насколько полно реализуют граждане личные социально-экономические, политические, культурные права и свободы, провозглашенные и гарантируемые Конституцией РФ и законами (ч. 2 ст. 6

Конституции РФ). Такое осуществление в своей реальности зависит не только от общественных условий вообще, социальных и правовых гарантий, но и от собственной напряженной деятельности индивидов, от их умения в нужный момент использовать от первой до последней правовой возможности при выполнении роли собственника, жителя, потерпевшего, истца и т.д.

Темп – скорость осуществления субъективных прав и субъективных обязанностей. С его помощью можно установить, сколько времени затрачивает тот или иной гражданин на деятельность в области права. В частности, на отыскание нужной нормы, ее толкование, сбор и составление юридических документов, на принятие решения и т.д. Например, если человек недостаточно хорошо осведомлен, в каких источниках права следует искать норму или какие реквизиты требуются процессуальным документам, то, естественно, его правовая деятельность будет менее интенсивной. Чрезмерная медлительность в сфере права может привести к определенным потерям для личности: пропуск претензионного срока, срока на обжалование незаконных судебных решений и др.

Приведенные примеры связаны с правомерным поведением, поскольку использование отмеченных прав – дело самих субъектов. Но могут возникнуть и такие ситуации, когда неинтенсивные действия приводят к правонарушениям. Так, «если наниматель и проживающие совместно с ним члены его семьи в течение более шести месяцев без уважительных причин не вносят плату за жилое помещение и коммунальные услуги, они могут быть выселены в судебном порядке с предоставлением другого жилого помещения по договору социального найма, размер которого соответствует размеру жилого помещения, установленному для вселения граждан в общежитие» (ст. 90 ЖК РФ).

Плотность – та часть интенсивности, которая указывает на наличие или отсутствие временного разрыва, а также значителен он или нет между совершаемыми лицом юридически значимыми актами, связанными с возникновением, изменением и прекращением пра-

воотношений. Интенсивность деятельности всегда снижается, если между первым, промежуточным и последним действиями существенные разрывы во времени, так как становится сложнее воспроизводить факты, имеющие отношение к данному случаю, устанавливать лиц, знающих что-либо по интересующему вопросу, и т.д. Значит, чем меньше проходит времени от начального до последующих актов поведения индивидов, тем напряженнее он действует, а значит, и юридический результат будет достигнут своевременно.

В настоящей работе неоднократно употреблялось слово «результат», поскольку нет и быть не может правовой активной деятельности, которая не ведет в конечном счете к конкретному юридическому результату. Поэтому **юридический результат**, точнее направленность на его достижение, относится к числу постоянных признаков внешнего проявления правовой активности.

Граждане вступают в многообразные правоотношения, но не всегда их реализация приводит к полному совпадению цели, для достижения которой были приняты правовые нормы, с фактически достигнутым действительным результатом. Такие аномалии хотя и не повсеместны, не постоянны, но еще встречаются в реальной жизни. К ним можно отнести случаи, когда цель и результат не совпадают частично («недовыполнение» или «перевыполнение» цели), когда цель вообще не достигнута и внешний результат равен нулю и др. На первый взгляд может показаться, что при таких обстоятельствах активное поведение вообще исключается, но не следует торопиться с выводом.

Прежде всего необходимо выяснить истинные причины таких отклонений, ибо не всегда успешное осуществление правоотношений зависит только от активности самой личности. Например, частичное несоответствие цели и результата или когда последний равен нулю может быть следствием недобросовестности другой стороны договора, ненадлежащей деятельности органов публичной власти и т.д. Если исследуемая личность действовала самостоятельно, интенсивно, с желанием достичь резуль-

тата, который по одной из указанных причин не был достигнут, или лишь часть ее действий стали юридически значимыми, то это ни в коей мере не снижает ценности поведения субъекта: оно не шло вразрез с нормативно-регулятивными средствами, а, наоборот, подкрепляло их авторитет. Подобные действия с полным основанием можно назвать активными. В частности, благодаря правовой активности отдельных граждан состоялись, например, широко известные сегодня определения Конституционного Суда РФ, защитившие не только их права, но и права всех других граждан, оказавшихся в аналогичных проблемных ситуациях. Однако прежде чем были достигнуты положительные результаты в Конституционном Суде РФ, гражданам пришлось пройти длинный путь непонимания, получить не один отказ в различных инстанциях, познать горечь несправедливости. И только вера в право, закон, в свои права помогала идти к истине, к достижению желательного юридического результата.

Не менее важно выяснить, какое поведение в сфере права нужно относить к активному: приводящее только к положительным последствиям либо к негативным. На наш взгляд, активной деятельностью будет только та, которая направлена на достижение положительного юридического результата, с пониманием необходимости уважения, учёта не только своих личных интересов, но и интересов других лиц, общественных интересов. Негативные акты граждан подчеркивают не правовую, а их антиправовую активность.

Следующий признак правомерного активного поведения — **ИНИЦИАТИВНОСТЬ**.

Согласно словарю иностранных слов, инициатива означает начинание какого-либо дела. Применительно к области права инициатива означает деятельность, исходящую от ее зачинателя, которая служит началом возникновения, изменения или прекращения правоотношений. Нельзя согласиться с учеными, которые отождествляют понятия «правовая активность» и «инициатива». Инициатива и активность выступают как часть и

целое. Инициатива как органическая часть правовой активности служит своего рода первым импульсом активной реализации юридических принципов, норм.

Право в человеческом измерении позволяет по-новому подойти к освещению места, роли инициативы, возможности её выражения. В первую очередь это связано с расширением «правовой территории» действия инициативы. Продолжительное время об инициативе субъектов принято было говорить применительно к гражданскому и ряду примыкающих, близких к нему по методу правового регулирования отраслей права. Обосновывалось это диспозитивным началом гражданского права.

Человеческое измерение права показывает односторонность такого подхода. Главное в праве, как уже не раз говорилось, — права и свободы. Права и свободы являются ключевым элементом содержания не какой-то одной отрасли, а права в целом. Права могут быть реализованы чаще всего лишь по инициативе их обладателей. Поэтому и происходит «перенастройка» движущего начала механизма правового урегулирования с административно-принудительных мер на проявление возрастающей инициативы граждан на его различных стадиях.

В частности, инициатива граждан обнаруживается в процессе нормоприменения, на стадии непосредственной реализации субъективных прав и юридических обязанностей.

Отмечая большое значение инициативы в «работе» механизма правового регулирования, нельзя не заметить, что в отличие от постоянных признаков активного поведения она не всегда имеет место, а порой вообще не требуется от каждого субъекта в сфере права. Так, ограничена, дозирована законом, требованиями управомоченного инициативность обязанных субъектов. Из-за возникших затруднений управомоченный может отказаться от проявления инициативы. Субъектами инициативы в таких ситуациях выступают государство в целом, государственные органы, общественные организации и т.д.

С инициативой тесно связан другой признак позитивного активного поведения — **творчество**. Некоторые авторы используют их как синонимы. Это не совсем верно. Во-первых, инициатива обнаруживается не только в стремлении к творчеству, но и в любом ином положительном акте, зачинателем которого был индивид; во-вторых, она «есть условие творчества, а творческий процесс может быть представлен как процесс реализации инициативы»¹. Следовательно, творчество является самостоятельным признаком активной деятельности. В этой связи возникает вопрос, в каждом ли виде социальной активности оно имеет место? П.П. Лопата отвечает на него так: «Нельзя считать творчество атрибутом только какого-либо одного или нескольких видов активности, например, в сфере искусства или научной деятельности... Творчество — неотъемлемая сторона любого вида социальной активности»². С таким утверждением, на наш взгляд, следует согласиться. Поскольку юридическая активность является разновидностью социальной, то, естественно, творческая деятельность возможна и в сфере права.

Тем не менее «социальная активность» и «творческая активность» — понятия не однозначные³. Социально активная деятельность не всегда творческая. В жизни нередки случаи, когда отсутствует не только творчество в буквальном смысле слова, но и даже его отдельные моменты. При этом деятельность, в частности, в сфере права (если она самостоятельная и т.д.) остается социально активной, тогда как при отсутствии постоянных признаков и при наличии только творчества активной ее назвать нельзя. Таким образом, понятие «активность» шире понятия «творчество».

¹ Окусов А. П. К вопросу о формализме и инициативе в социальном управлении // Научное управление обществом. М.: Мысль, 1976. С. 126.

² Лопата П.П. Проблема социальной активности трудящихся в условиях развитого социализма // Вестн. МГУ. Сер. Науч. коммунизм, 1972. С. 51.

³ См.: Лопата П.П. Указ. соч. С. 51.

Творчество – деятельность, порождающая нечто новое. Исследуемое понятие употребляется обычно в двух значениях. В широком – оно обозначает поведение с некоторыми моментами творчества. В области права таковой является деятельность граждан, которая не сводится к повторению один раз усвоенного, а выражается в отыскании из большого числа дозволительных нормативно-регулятивных средств (правовых принципов, целей, дефиниций, комплекса управомочивающих норм) наиболее оптимально упорядочивающих конкретное правоотношение; в выборе из имеющихся в некоторых из них различных вариантов наилучшего для данной ситуации; в достижении желаемого результата с помощью ранее не использованных правовых средств. Не важно, что такой путь по организации и осуществлению принципов, норм права уже прошли другие субъекты, важно, чтобы для конкретного лица он был новым.

В узком и более строгом смысле понятие «творчество» в области правовой действительности означает выработку чего-то нового, по сравнению с предусмотренным в законе. Речь идет о таком правовом регулировании, в процессе которого на основе, например, диспозитивных норм граждане устанавливают иные права и обязанности, в сравнении с предусмотренными в юридических правилах (см. § 2 данной главы).

До настоящего момента внешнее проявление правовой активности рассматривалось без учета того, будет ли оно единичным актом или представляет собой постоянные действия граждан.

Правомерные активные действия могут носить и эпизодический, стихийный характер. Ведь «трудно представить себе, чтобы чье-либо поведение всегда и во всем расходилось с требованиями закона»¹.

Юридической практике известны также случаи, когда активность обнаруживается в поведении индивидов, кото-

¹ Лазарев В. В. Правомерное поведение как объект юридического исследования // Сов. государство и право. 1976. № 10. С. 31.

рые более или менее постоянно осуществляют нормы какой-то одной или нескольких отраслей права. Последнее, несомненно, свидетельствует об определенных позитивных сдвигах в социально-правовой позиции личности. В то же время в своем поведении индивид совершает множество актов в различных сферах правовой действительности, и, конечно, государство заинтересовано, чтобы принципы, нормы всех отраслей права реализовывались с необходимым постоянством. Поэтому более ценно то активное поведение, которое обнаруживается не в отдельных актах и даже не через их совокупность в определенных отраслях права, а через всю совокупность постоянно повторяющихся действий личности (линию поведения) во всех отраслях права в течение значительного периода времени. Таким образом, существенное значение для характеристики изучаемого феномена имеет и такой его признак, как **систематичность**.

На основании изложенного дефиницию правовой активности граждан следует формулировать в широком и узком смысле слова. Правовая активность граждан — это обусловленное правовой возможностью (способностью) субъективное отношение и внутренняя психологическая готовность к деятельности в сфере права, проявляющаяся в самостоятельном, интенсивном, направленном на достижение положительного юридического результата, выражающего единство личных и общественных интересов (в широком смысле слова), и усиленном инициативой, творчеством, систематичном (в узком смысле слова) правомерном поведении субъектов.

§ 2. Формы проявления правовой активности личности

Правовая активность оказывает существенное воздействие на «работу» механизма правового регулирования на различных его стадиях. В аспекте данного исследования интерес представляет активное поведение в процессе организующей властной деятельности (применения) и непосредственной реализации права.

Активное поведение граждан проявляется, прежде всего, в виде (форме) двигательного начала, своеобразного «пускового рычага» механизма применения. Иными словами, без предварительных активных действий личностей в ряде случаев властный орган государства либо вообще не имеет возможности приступить к выполнению возложенных на него полномочий по организации претворения юридических принципов, норм, либо, приступив к ним, не сможет в должной мере исполнять их, а следовательно, проводить работу по обеспечению прав и свобод личности, укреплению законности, правопорядка. Это относится, например, к уголовным делам частного-публичного и частного обвинения. В ч. 2, 3 ст. 20 УПК РФ установлено, что уголовные дела о преступлениях, предусмотренных ст. ст. 115, 116, 129 ч. 1 и 130 Уголовного кодекса Российской Федерации, считаются уголовными делами частного обвинения, возбуждаются не иначе как по заявлению потерпевшего, его законного представителя. Уголовные дела о преступлениях, предусмотренных статьями 131 частью первой, 132 частью первой, 136 частью первой, 137 частью первой, 138 частью первой, 139 частью первой, 145, 146 частью первой и 147 частью первой Уголовного кодекса Российской Федерации, считаются уголовными делами частного-публичного обвинения, возбуждаются не иначе как по заявлению потерпевшего.

Прокурор, а также следователь или дознаватель с согласия прокурора вправе возбудить уголовное дело о любом преступлении, указанном в частях второй и третьей настоящей статьи, только если данное преступление совершено в отношении лица, находящегося в зависимом состоянии или по иным причинам не способного самостоятельно воспользоваться принадлежащими ему правами (ч. 4 ст. 20 УПК РФ).

Не следует упускать из виду, что уровень активности граждан при возбуждении юридического дела зависит от конкретной отрасли права. Так, если в гражданском праве «включение» механизма применения, как правило, зависит от волеизъявления индивида, то в уголовном

праве лишь в некоторых случаях. Тем не менее правовая активность граждан при возбуждении юридического дела характерна для всех отраслей права, и ее значение как двигательного начала все более возрастает.

До сих пор речь шла об активности гражданина, возбуждающего «работу» механизма применения для защиты своего нарушенного или оспариваемого права или охраняемого законом интереса и т.д. Но возможности в выражении им своей активности этим не ограничиваются.

При возбуждении юридического дела правовая активность обнаруживается и в ситуациях, когда личность действует в общественных, государственных интересах и в интересах третьих лиц. Реальное проявление правовой активности во многом зависит не только от самого гражданина, но и от функционирования государственного аппарата, поскольку ненадлежащее выполнение обязанностей должностными лицами затрудняет развитие самостоятельного, интенсивного, направленного на достижение необходимого личности, другим гражданам, обществу юридического результата поведения. Например, необоснованный отказ в возбуждении дела, потеря заявления и т.д.

Сочетание самостоятельности и т.д. личности и профессиональной законной работы органов публичной власти — наиболее оптимальный вариант для проявления правовой активности. Однако это не означает, что активность граждан полностью исключается, если должностное лицо препятствует правоприменению. Наоборот, правоактивный субъект, используя все доступные правовые средства, способен не только добиться возбуждения процесса применения, но и с помощью вышестоящего, по отношению к данному должностному лицу, органа или суда устранить в деятельности представителя власти нарушение законности. На начальном этапе правоприменительной деятельности правовая активность индивидов служит важнейшим каналом ее выявления.

Правовая активность граждан проявляется *также в ходе «работы» механизма применения*, когда инициатива его «включения» исходит от граждан, от должност-

тных лиц. Во-первых, самодеятельность, интенсивность и т.д. граждан проявляется здесь в *осуществлении широких возможностей*, которые представлены им законом. Сюда можно отнести следующее:

а) право требовать допуска к участию в применении лишь тех лиц, которые способны обеспечить абсолютно беспристрастное и совершенно объективное рассмотрение и разрешение всех возникающих вопросов, – заявления отвода потерпевшим, гражданским истцом, гражданским ответчиком или их представителями судье (ст. 64 УПК РФ), прокурору (ст. 66 УПК РФ), секретарю судебного заседания (ст. 68 УПК РФ), переводчику (ст. 69 УПК РФ) и т.д.;

б) право оказывать воздействие на движение и изменение правоотношений в правоприменительном процессе, а именно: знакомиться с материалами дела, делать выписки из них, снимать копии, представлять доказательства и участвовать в их исследовании, задавать вопросы другим лицам, участвующим в деле, свидетелям, экспертам и специалистам; заявлять ходатайства, в том числе об истребовании доказательств; давать объяснения суду в устной и письменной форме; приводить свои доводы по всем возникающим в ходе судебного разбирательства вопросам, возражать относительно ходатайств и доводов других лиц, участвующих в деле; обжаловать судебные постановления и использовать предоставленные законодательством о гражданском судопроизводстве другие процессуальные права (ч. 1 ст. 35 ГПК РФ);

в) возможность выступать в качестве побудителя к прекращению «работы» механизма применения (дела частного обвинения подлежат прекращению в связи с примирением потерпевшего с обвиняемым – ч. 2 ст. 20 УПК РФ); это касается также фактов отказа от иска, признания иска и заключения сторонами мирового соглашения (ч. 1 ст. 39 ГПК РФ).

Во-вторых, правовая активность личности выражается в содействии органам, применяющим принципы, нормы права. При этом оказывать содействие властным органам

в организации осуществления юридических правил могут лица, заинтересованные в исходе юридического процесса и непосредственно не заинтересованные в нем, но с той разницей, что для последних данная деятельность является единственной возможностью участия в применении права, например, добросовестные показания свидетеля об известных ему фактах по делу (ст. 176 ГПК РФ).

Для субъектов, непосредственно заинтересованных в результате правоприменения, такое содействие служит вторым каналом участия в нем, наряду с возможностью активно отстаивать свои позиции. Так, обвиняемый может не только активно доказывать свою невиновность, но и активно содействовать раскрытию преступления (ст. 61 УК РФ).

Правовая активность граждан возможна и при пересмотре индивидуальных актов вышестоящими властными органами по отношению к органам, которые их вынесли. «Гражданин,— подчеркивает Н.Г. Салищева,— играет самую активную роль в защите своих прав, имея полную возможность выступить с инициативой этого пересмотра, непосредственно участвуя в пересмотре решения»¹.

Действительно, самодеятельное, интенсивное поведение личности имеет место как при возбуждении пересмотра юридического дела, так и при непосредственном участии в нем. При этом для одних ситуаций законодатель четко устанавливает инстанции обжалования, последовательность обращения в них (так, трудовые споры, кроме указанных в ст. 391 ТК РФ, рассматриваются вначале комиссиями по трудовым спорам, образуемым в организации и судами (ст. 382 ТК РФ)). Для других ситуаций право выбора органа принадлежит индивиду. В частности, в соответствии со ст. 4 закона «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы» (в ред. Федерального закона от 14.12.1995 г.)

¹ Салищева Н.Г. Гражданин и административная юрисдикция в СССР. М.: Наука, 1970. С. 108.

«гражданин вправе обратиться с жалобой на действия (решения), нарушающие его права и свободы, либо непосредственно в суд, либо к вышестоящему в порядке подчинённости государственному органу, органу местного самоуправления, учреждению, предприятию или объединению, общественному объединению, должностному лицу, государственному служащему». Активное участие в пересмотре решения, как и при рассмотрении дела нижестоящим органом, выражается и в возможности отстаивать свою позицию, и в возможности содействовать органу, пересматривающему его.

Данная форма участия субъекта в организации осуществления принципов, норм права имеет особое значение, поскольку для индивида это дополнительная возможность собственными активными действиями повлиять на исход дела в свою пользу и тем самым предотвратить возможно ошибочные, а порой и недостаточно квалифицированные выводы правоприменителя, показать свое умение активно использовать все доступные законные юридические средства.

Не менее существенное значение имеет активное поведение личности в подобных ситуациях для государства в целом. Во-первых, оно указывает на то, что нарушение или неправильное применение принципов, норм права не поколебало веры личности в справедливость и объективность закона, а наоборот, привело к мобилизации всех ее физических, психических, умственных сил и способностей, что свидетельствует о высоком престиже права в обществе. Во-вторых, жалоба гражданина – это своеобразный контроль за применением норм права «снизу», способствующий обнаружению и выявлению нарушений прав и свобод граждан, законности в деятельности правоприменительных органов. В-третьих, юридическая активность индивидов в определенной мере способствует повышению уровня деловых качеств, специальных знаний должностных лиц, поскольку самостоятельное и т.д. поведение граждан существенно затрудняет возможность работать приблизительно, некомпетентно, без хорошего знания своего дела.

Таким образом, не только орган государства, применяющий право, может активно воздействовать на граждан, но и граждане способны оказать воздействие на него.

Правовая активность граждан важна не только в правоприменении, но и при непосредственной реализации права. Однако нельзя сказать, что все вопросы, разрабатываемые в нормоприменении, не имеют никакого отношения к последней. Правовая активность граждан проявляется не только в формах непосредственной реализации, но и в деятельности, предшествующей ей, т.е. в самостоятельной, без какого-либо вмешательства со стороны государственных органов, *организации осуществления принципов, норм права в правоотношениях*¹. Поэтому многие проблемы, рассматриваемые сегодня в рамках правоприменения, столь же актуальны и для активной самоорганизующей (самообеспечительной) деятельности граждан, в процессе которой также приходится определять фактические обстоятельства, выбирать и анализировать юридические нормы, толковать их, принимать решения².

Активная деятельность по самоорганизации (самообеспечению) осуществления юридических правил начинается с определения индивидом фактических обстоятельств. В процессе ее субъект выбирает факты, имеющие, по его мнению, юридическое значение для данного случая. Важность такого поведения несомненна. От того, насколько максимально полно личность сумеет определить круг юридических фактов, выделить главные из них, во многом зависит успех всей ее деятельности в сфере права³.

¹ О деятельности со стороны граждан по организации осуществления норм права см.: Юридическая процессуальная форма. Теория и практика. С. 107.

² См.: Лазарев В.В. Применение советского права. С. 33.

³ Вот почему нельзя признать убедительной позицию С.В. Курылева, считающего, что определять конкретные обстоятельства может только правоприменительный орган (см.: С.В. Курылев. Основы теории доказывания в советском правосудии. Минск, 1969. С. 61–62).

С определением фактических обстоятельств тесно связан выбор и анализ нормативных обобщений, норм права, регулирующих конкретное правоотношение, ведь установление юридически значимых фактов невозможно без выбора и анализа принципов, целей, задач, норм права и, наоборот, отыскание нужных нормативно-регулятивных средств немыслимо без установления фактической стороны того или иного вопроса.

Правильный выбор принципов, норм права – дело во всех случаях сложное и ответственное. И здесь субъекту не обойтись без самостоятельности, интенсивности, понимания необходимости уважения, учёта личных и общественных интересов, инициативы, а также отдельных элементов творчества. Последнее выражается в отыскании из большого числа нормативно-регулятивных средств, наиболее оптимально упорядочивающих конкретное правоотношение, в выборе из имеющихся в отдельных из них различных вариантов поведения наилучшего для данной ситуации, и т.п. Например, ст. 18 закона «О защите прав потребителей» предусматривает, что потребитель, которому продан товар ненадлежащего качества, если оно не было оговорено продавцом, вправе по своему выбору потребовать: безвозмездного устранения недостатков товара или возмещения расходов на их исправление потребителем или третьим лицом; соразмерного уменьшения покупной цены; замены на товар аналогичной марки (модели, артикула); замены на такой же товар другой марки (модели, артикула) с соответствующим перерасчётом покупной цены; расторжения договора купли-продажи.

Некоторые моменты творчества возможны и при организации претворения обязанности. В частности, согласно ст. 320 ГК РФ «должнику, обязанному передать кредитору одно или другое имущество либо совершить одно из двух или нескольких действий, принадлежит право выбора, если из закона, иных правовых актов или условий обязательства не вытекает иное».

Личности важно не только быстро найти нормативный регулятор, выбрать в его рамках наиболее благо-

приятный вариант, но и проверить его подлинность, юридическое действие. Проверка подлинности текста нормативного акта особенно необходима, если первое ознакомление с законом происходит не по официальным изданиям нормативных актов — основам, кодексам и т.д., а по научно-популярной литературе, по записям других лиц и т.д. Очень важно для субъекта выяснить, действует в настоящее время анализируемое юридическое правило или отменено, имеет ли оно обратную силу и т.д.

Правовая активность в процессе рассматриваемой деятельности предполагает также уяснение субъектом правоотношения изложенных в нормативно-регулятивных средствах прав и обязанностей, их содержания, объема, пределов, границ их осуществления. Не менее важно решить вопросы о количестве участников правоотношения, о времени, месте и, последовательности претворения в жизнь субъективных прав и обязанностей. Например, организуя осуществление права на обмен жилого помещения, предоставленного по договору социального найма (ч. 5 ст. 72 ЖК РФ), граждане решают такие вопросы: проводить обмен с двумя, тремя и более нанимателями, проживающими в одном, в разных домах, в одном или разных городах, на первом, пятом или девятом этажах, имеющими меньшую или большую, чем его квартира, жилую площадь; осуществить взаимную передачу прав и обязанностей по договору (договорам) социального найма жилого помещения в зимнее, летнее время и т.д.

Организирующее значение имеет активное поведение личности не только в регулятивных правоотношениях, но и связанных с самоохраной и самозащитой прав. Сюда можно отнести случаи организации самозащиты (состояние необходимой обороны — ст. 1066 ГК РФ, крайней необходимости — ст. 1067 ГК РФ, обоснованного риска — ст. 41 УК РФ), а также использование управомоченным лицом мер оперативного характера, в частности, при отказе от ненадлежащим образом исполненных обязательств (при несоблюдении условий и требований, предъяв-

ляемых к предмету исполнения, субъектам, месту, сроку, способу исполнения – ст. 309 ГК РФ).

Активная непосредственная реализация субъектами принципов, норм права проявляется в трех формах: *использование, соблюдение, исполнение*. Последние две связаны с активным осуществлением юридических обязанностей, первая – с активным воплощением субъективных прав.

Юридическая обязанность – предписанная обязанному лицу мера необходимого поведения, которой оно должно безусловно следовать в соответствии с требованиями управомоченного в целях удовлетворения его интересов.

Возможно ли в столь жёстких, точно очерченных границах поведения, которые характерны для обязанности, говорить об активной реализации? Думается, вполне. «Обязанность, – утверждает Г.В. Мальцев, – не исключает активности субъекта...»¹

Конечно, в силу безусловного категоричного характера юридической обязанности субъект лишен возможности не совершать вменяемого ему действия. Но это не означает, что он не способен поступать самостоятельно. Наоборот, благодаря сознательному, добровольному, не внешне, а внутренне необходимому поведению обязанного лица достигается наиболее желательный для управомоченного юридический результат.

Осуществление предписываемых обязанностей в строго определенных законом рамках не устраняет активности граждан. В обществе, в котором действует правовой закон, юридические обязанности должны возлагаться не сверх фактических сил человека, а всегда с учетом его реальных физических, психологических, умственных, и, конечно, материальных возможностей. В таких условиях, даже действуя в определенных рамках (мере), гражданин имеет все для того, чтобы совершать юридически значимые акты интенсивно, а порой и инициативно. На это его ориентирует правовой закон, и даже тогда, когда срок

¹ Мальцев Г.В. Социалистическое право и свобода личности. М.: Юрид. лит., 1968. С. 76.

исполнения обязательства установлен. Так, все граждане, сдающие свои квартиры в наём, обязаны исправно платить налоги. Для этого до 30 апреля каждого года они должны подать в налоговую инспекцию декларацию, в которой указывается сумма доходов. С этой суммы и нужно будет заплатить 13 %. Инициатива должна быть дополнена интенсивностью, поскольку посещение налоговой инспекции желательно не откладывать на последние дни перед 30 апреля, когда собираются огромные очереди, портящие настроение гражданам и усложняющие работу государственных органов.

Проявление инициативы возможно в случаях, когда срок исполнения обязательства не установлен. При таких обстоятельствах должник вправе произвести его исполнение до срока в любое время (ст. 315 ГК РФ).

Не противоречит излагаемому пониманию правовой активности и то, что обязанное лицо действует, прежде всего, в интересах управомоченного, поскольку активным в сфере права является поведение граждан и в собственных интересах, и в интересах других лиц. Здесь важно, чтобы интересы сторон в правоотношении совпадали, находились в единстве. Кроме того, в активной реализации обязанности так или иначе обнаруживается аспект, связанный с интересами самого обязанного лица¹. Это выражается в следующем:

- активное осуществление обязанности освобождает субъекта от неблагоприятных последствий, которые могли наступить при ее несоблюдении или неисполнении;

- добросовестно реализованная обязанность в данном правоотношении в пользу конкретного лица служит своего рода гарантией для субъекта в том, что когда управомоченной стороной будет выступать бывшая обязанная сторона, а бывшая управомоченная обязанной стороной, последняя ему ответит тем же, т.е. надлежащим образом исполнит все обязанности. Сюда можно

¹ См.: Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Основные институты и понятия. М.: Юрид. лит., 1970. С. 494.

отнести случаи, при которых в одном и том же правоотношении оба индивида выступают одновременно как носители прав и обязанностей (договор купли-продажи), ибо только взаимное активное поведение обеспечит сторонам достижение необходимого юридического результата: активное осуществление обязанности (например, получение среднего образования) непосредственно удовлетворяет интересы самого обязанного лица.

На стадии непосредственной реализации права уровень правовой активности личности при осуществлении юридической обязанности, ее непосредственное выражение вовне зависит от конкретной формы реализации. При такой форме реализации, как соблюдение, правовая активность индивида обнаруживается в поведении, соотносящемся с юридическими запретами, поэтому ее уровень, реальное выражение вовне весьма незначительны.

Более высокий уровень правовой активности личности обнаруживается при исполнении, здесь поведение субъектов связано с активным следованием обязывающим предписаниям. При этом в процессе выполнения возложенных обязанностей граждане проявляют не только самостоятельность, интенсивность, инициативу, понимание единства личных и общественных интересов, а также отдельные моменты творчества (устранение неожиданно возникших в ходе исполнения обязанности непредвиденных обстоятельств, применение для достижения желательного результата ранее не использовавшихся правовых средств и т.д.).

Вместе с тем непосредственное выражение во внешней среде активного поведения обязанного лица, его уровень во многих случаях зависят не только от него самого, но и от волеизъявления управомоченного субъекта. Так, без интенсивности вообще немыслимо активное поведение при исполнении обязанности. Реальное проявление данного признака правовой активности (скорость, плотность, объем осуществления обязанности) в различных ситуациях неодинаково, поскольку обязанное

лицо в одном случае имеет возможность, например, досрочно исполнить обязательства, в другом – в силу существующего запрета управомоченной стороны оно такой возможности лишено. Значит, в последнем случае интенсивность поведения субъекта будет значительно ниже, чем в первом. Это ограничивает возможности индивида, исполняющего обязанности, и в инициативе, и творчестве. При определенных обстоятельствах, например, инициатива обязанного лица полностью исключается (отказ кредитора принимать от должника обязательства по частям – ст. 311 ГК РФ).

Активное использование прав и свобод, кроме рамками запрещенного законом, ничем не ограничено. Надо только хорошо знать управомочивающие принципы, нормы, уметь ими пользоваться. Поэтому фактическое проявление всех признаков правовой активности в поведении управомоченного лица (конечно, при условии, что их наличие необходимо для сложившихся обстоятельств), включая инициативу, творчество, зависит от него самого. «... «Пользование» правом основывается на инициативе субъекта, его усмотрении; иными словами, само действие механизма правового регулирования зависит здесь от воли носителя субъективного права»¹.

В одних случаях для достижения нужного результата субъекту достаточно совершить какое-либо одно действие с проявлением инициативы (принять деньги, отказаться от наследства и т.п.), в других – юридический результат может быть достигнут лишь посредством совершения в определенной последовательности, в сроки и в месте, предусмотренных определенными правилами, нескольких предполагающих инициативу правомерных действий. В частности, для того чтобы наследство, т.е. имущество умершего гражданина (наследодателя), перешло к конкретному лицу, (наследнику), требуется завешание первого и фактическое принятие имущества вторым.

¹ Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Социалистическое право. С. 104.

Приведенные примеры связаны с индивидуальной формой активной реализации права, но возможно и его коллективное инициативное осуществление. «При коллективной форме реализации права, основанной на равенстве участников,— отмечает В.В. Лазарев,— действия происходят, как правило, одновременно, а результат достигается общей волей объединенных лиц»¹. Так реализуются права на проведение собрания, митинга, демонстрации, шествия и пикетирования (ст. 31 Конституции РФ); право направлять коллективные обращения в государственные органы и органы местного самоуправления (ст. 33 Конституции РФ) и т.д. Таким образом, инициатива обнаруживается в любом самостоятельном, интенсивном правомерном поведении индивида, направленном на достижение результата с пониманием необходимости единства и уважения личных и общественных интересов.

Как было установлено ранее, с инициативой тесно связан другой важный признак правовой активности граждан — творчество. Инициатива есть условие творчества, а творческий процесс представляет собой процесс реализации инициативы. При этом в процессе использования права имеют место как отдельные моменты творчества (устранение различных препятствий, учет всех возникающих в ходе реализации новых обстоятельств, случайностей, осуществление ранее неиспользовавшихся юридических средств и т.п.), так и творчество в полном смысле слова.

На наш взгляд, творчество в более строгом смысле слова при использовании субъективного права связано с выработкой чего-то нового, по сравнению с предусмотренным в законе. Речь идет о правовом регулировании, осуществляемом на основе управомочивающих нормативных обобщений, норм (особенно диспозитивных, рекомендательных), в процессе которого граждане устанавливают права и обязанности, отличающиеся от предусмотренных в юридических правилах.

¹ Лазарев В.В. Указ. соч. С. 10.

Например, члены семьи собственника жилого помещения имеют право пользоваться жилым помещением наравне с его собственником, если иное не установлено соглашением между собственником и членами его семьи (ч. 2 ст. 31 ЖК РФ). Из данной статьи следует, что вместо предложенного в статье нормативного акта варианта поведения граждане могут сформулировать свой, более подходящий для данной ситуации, т.е. сами установить содержание прав, обязанностей сторон правоотношения, их объем, момент возникновения, прекращения и т.п. Применительно к ч. 2 ст. 31 ЖК РФ это выражается в том, что соглашением указанных лиц может быть установлено, что хотя проживающие совместно с собственником другие родственники (в частности, племянники) и относятся к членам его семьи, их право пользования ограничивается конкретной комнатой, сроком проживания (на период учёбы) и т.д.

Итак, правовая активность граждан имеет определяющее значение для правоприменения, самоорганизации осуществления самообеспечения, непосредственной реализации права. Их самодеятельное, интенсивное, направленное на достижение (с пониманием необходимости единства личных и общественных интересов) юридического результата, а нередко инициативное, творческое, систематичное поведение служит еще одним важным средством обеспечения успешного завершения «работы» механизма правового регулирования. В этом выражается универсальный характер правовой активности, её способности, с одной стороны включиться в организующую (правообеспечительную) деятельность публичных органов власти, с другой – проводить самообеспечительные мероприятия в процессе непосредственной реализации права (прав и свобод). Нельзя не видеть, однако, и другой стороны связи. Уровень, реальное проявление правовой активности граждан зависят от наличия надежной, эффективно действующей системы государственно-правовых гарантий, способствующих её формированию и развитию.

* * *

XX век вошёл в историю мировой цивилизации как век официального признания, закрепления и развития прав и свобод человека. Ценностный ориентир «человек – мера всех вещей», выдвинутый политико-правовой мыслью античности, подхваченный в эпоху средневековья и развитый в период просвещения, ныне получил всеобщее признание. Позади остался довольно продолжительный и драматический путь от выработки идей, духовных требований естественных прав, принятия их как прирождённых субъективных прав (возможностей конкретной личности, существующих до и вне закона) до закрепления обширного комплекса прав и свобод человека в международно-правовых документах, конституциях, законах многих государств. Права и свободы определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность всех ветвей, уровней власти, поведение граждан.

В XXI веке предстоит решить не менее глобальную задачу – гарантировать наиболее полную реализацию прав и свобод, т.е. создать условия, обеспечивающие свободное развитие и достойную жизнь каждого человека и гражданина. Это позволит приблизиться к тому состоянию общества, для которого характерно наличие правового государства, правового закона, конституционной законности (правозаконности), правовой культуры, правовой активности.

НАУЧНОЕ ИЗДАНИЕ

**Владимир Моисеевич
ШАФИРОВ**

**ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВА:
человекоцентристский подход**

МОНОГРАФИЯ

Редактор *Т.М. Пыжик*
Корректор *Н.Ф. Ткачук*
Худ. редактор *Г.В. Соколова*
Верстка *В.С. Додунов*

Подписано в печать 16.09.05 г. Формат 60х84/16. Бумага типографская.
Печать офсетная. Усл. печ. л. 14,25. Уч.-изд. л. 11,2. Тираж 500 экз.
Заказ № **1350**

Юридический институт КрасГУ. 660075 Красноярск. ул. Маерчака, 6
Региональный учебно-методический центр по юридическому образованию.
630099 Красноярск, ул. Железнодорожников, 17