



ПЕРИОДИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ
О ГРАЖДАНСКИХ ПРАВАХ

ГРАЖДАНИН ПРАВО

Индекс 79800

- ✓ Право на доступ к информации как элемент конституционного права на информацию
- ✓ Конституционный принцип свободы труда: формы и виды реализации
- ✓ Служебные изобретения в Российской Федерации: проблемы и перспективы

8, 2012

ЖУРНАЛ О ГРАЖДАНСКИХ ПРАВАХ
ГРАЖДАН И ПРАВО

Издатель: ООО «НОВАЯ ПРАВОВАЯ КУЛЬТУРА»
Издается с июля 2000 года
№ 8(115)* август* 2012
Учредитель: ООО «НОВАЯ ПРАВОВАЯ КУЛЬТУРА»
Издание подготовлено при участии членов общественного объединения «Граждане за законность»
Свидетельство о регистрации ПИ № 77-1326 от 10 декабря 1999 г.



Журнал удостоен знака отличия «Золотой фонд прессы»

В НОМЕРЕ

МЕЖДУНАРОДНЫЕ ПРАВООТНОШЕНИЯ

Р.А. Каламкарян
Значимость вклада России в обеспечение международной законности и правопорядка 3

ДЕМОКРАТИЯ И ПРАВА ЧЕЛОВЕКА

С.Н. Братановский, С.Ю. Лапин
Право на доступ к информации как элемент конституционного права на информацию 20
М.В. Пресняков, О.А. Куницина
Конституционный принцип свободы труда: формы и виды реализации 36

ОХРАНА ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

Р.М. Попов
Служебные изобретения в Российской Федерации: проблемы и перспективы 51

НОВОЕ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

А.Н. Дементьев
Правовые аспекты формирования федеральной системы закупок для государственных (муниципальных) нужд 59
Е.А. Капитонова
Усиление ответственности за преступления сексуального характера, совершенные в отношении несовершеннолетних 68

НАУЧНЫЕ СООБЩЕНИЯ

А.В. Ефремов
Некоторые проблемы, возникающие в работе призывных комиссий 73

Генеральный директор
ООО «НОВАЯ
ПРАВОВАЯ КУЛЬТУРА»

КАРПОВИЧ
Владимир
Дмитриевич

Главный редактор
ПОПОВ
Алексей
Александрович

Редакционный совет
В. ГРЕБЕННИКОВ
В. КАРПОВИЧ
Н. КЛЁН
П. ЛАХНО
С. МОГИЛЕВСКИЙ
Г. ИВЛИЕВ
Б. ТАНГИЕВ

СТРАНИЦЫ ИСТОРИИ

И.Г. Шумилов К вопросу о специфике статуса Новгородской республики	83
--	----

ПЕНСИОННОЕ И СОЦИАЛЬНОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ

В.В. Семенихин Больничные и иные пособия по социальному страхованию	90
---	----

ВНИМАНИЕ!

Информацию о журнале «Гражданин и право»
Вы найдете на нашем сайте: <http://www.grajdaninipravo.ru>
e-mail: gip-npk@mail.ru

*Присланные в редакцию материалы не рецензируются и не возвращаются.
Редакция ведет рубрику «Отвечаем на вопросы читателей» по наиболее
актуальным и злободневным темам, не вступая в переписку с читателями.
Точка зрения авторов публикаций не всегда совпадает
с точкой зрения редакции.*

*При использовании опубликованных материалов журнала
«Гражданин и право» ссылка на него обязательна.*

*Полное или частичное воспроизведение, в том числе электронными СМИ,
а также размножение каким-либо способом материалов, опубликованных
в настоящем издании, допускаются только с письменного разрешения
редакции журнала.*

Адрес редакции: 119602, Москва, Мичуринский пр-т,
Олимпийская деревня, д. 16, оф. 3

ООО «НОВАЯ ПРАВОВАЯ КУЛЬТУРА». Тел./факс: 8 (495) 437-79-49

Подписано в печать 25.07.2012

Формат 70x108 1/16. Офсетная печать. Тираж 500 экз. Заказ №
Отпечатано в ОАО «Можайский полиграфический комбинат».

143200, г. Можайск, ул. Мира, 93.

Сайт: www.oaompk.ru. Тел.: (495) 745-84-28, (49638) 20-685

© «НОВАЯ ПРАВОВАЯ КУЛЬТУРА», 2012

Редакционная коллегия

В. КАРПОВИЧ

А. ПОПОВ

И. ШВАРЦЕР

Б. ТАНГИЕВ

Компьютерная верстка

А. КРАСНОВСКАЯ

Е. КАМЕННАЯ

Художественный

редактор

Е. ГРИБОВ

Секретарь редакции

И. КЛОЧКОВА

Значимость вклада России в обеспечение международной законности и правопорядка

Р.А. Каламкьян,

*Институт государства и права РАН, ведущий научный сотрудник,
профессор, доктор юридических наук*

Россия как Великая держава, постоянный член Совета Безопасности ООН, проводит активный внешнеполитический курс по обеспечению целей ООН: 1) поддержание международного мира и безопасности; 2) развитие дружественных отношений между нациями; 3) осуществление международного сотрудничества в поощрении и развитии уважения к правам человека и основным свободам для всех, без различия расы, пола, языка и религии; 4) подтверждение статуса ООН как центра по согласованию общих намерений государств — членов ООН.

В развитие заявленной в лице Президента РФ В.В. Путина (Декларация тысячелетия 2000 г., Декларация Саммита 2005 г.) и Президента РФ Д.А. Медведева (Декларация о пяти принципах внешней политики 2008 г.) приверженности России верховенству права Россия направляет свои усилия на обеспечение добросовестного соблюдения государствами — членами ООН международных обязательств независимо от источника их возникновения. Правоприменительная практика Российского государства как внутри страны, так и вовне позволяет констатировать значимость вклада России в дело обеспечения международной законности и правопорядка.

Российская Федерация как правовое, демократическое, социальное государство проводит весь комплекс надлежащих мероприятий по поддержанию режима верховенства (господства) права как внутри страны, так и вовне.

Господство права как способ упорядоченного взаимодействия субъектов в рамках определенной правовой системы не есть некая абстрактная теоретическая конструкция. Это действительно востребованный наукой и практикой современной юриспруденции механизм включения субъектов правоотношений в цивилизованный процесс поступательного движения сообщества (будь то государственного или международного) во времени и в пространстве. Господство права содействует упорядочению поведения субъектов в конкретном социуме. Если это государство, то речь идет об упорядочении в рамках вертикально существующей системы права как права иерархического, с жесткой вертикалью власти. А если это международное сообщество, то мы имеем дело с процессом упорядочения уже в рамках действующего по горизонтали права координации, иначе называемого международным.

Право через механизм господства права осуществляет на должном уровне свою основную функцию по обеспечению юридической безопасности субъектов правоотношений. В рамках внутригосударственной системы права — это совокупность прав и свобод граждан, а в межгосударственной системе речь идет о совокупности суверенных прав и законных интересов отдельных участников этой системы (государств). Юридическая безопасность субъектов правоотношений проявляет себя в процессе упорядоченного на основе господства права взаимодействия по линии пользования субъективными правами.

Процесс пользования субъективными правами в режиме господства права строго упорядочен. Субъект права может пользоваться своими субъективными правами только в той мере, в какой он не нарушает обязательство по нанесению ущерба признанным субъективным правам другого субъекта правоотношений. Граница, которая отделяет сферу пользования субъективными правами одного субъекта от обязательства по нанесению ущерба субъективным правам другого субъекта правоотношений, и образует границу разграничению между субъективными правами двух взаимодействующих субъектов правоотношений в режиме господства права.

Что же происходит, если один субъект правоотношений использует свои субъективные права таким образом, что он не соблюдает обязательство по нанесению ущерба правам другого субъекта правоотношений, т.е. переходит границу, которая отделяет субъек-

тивные права одного субъекта от субъективных прав другого субъекта правоотношений? В этом случае наука¹ и практика современной юриспруденции (решения Постоянной палаты международного правосудия от 25 мая 1926 г. по делу о германских интересах в Польской Верхней Силезии и от 7 июня 1932 г. по делу о свободных зонах в Верхней Савойе и земле Гекс, а также решение Международного суда от 18 декабря 1951 г. по англо-норвежскому делу о рыболовстве) констатируют факт злоупотребления правом², что, разумеется, абсолютно недопустимо с точки зрения права, и в режиме господства права тем более. В таком случае субъект, чьи субъективные права нарушены в результате недобросовестного поведения другого субъекта, обращается в судебный орган, и суд как орган правосудия после констатации злоупотребления правом устанавливает требование положить конец недобросовестному поведению и снова войти в русло юридически обязательных стандартов должного поведения.

Суд в этой конструкции, принимая решение по факту недобросовестного поведения, вылившегося в нарушение субъективных прав другого субъекта права, не только выносит постановление, но и через него обеспечивает право. Тем самым суд в общей теоретической конструкции господства права не только принимает решение, но и обеспечивает право. Функция суда здесь, как мы видим, двояка, и в этом плане вряд ли представляются научно обоснованными попытки отдельных ученых свести роль суда только к принятию решений

¹ См.: *Ronsseau Ch.* Droit International Public. Paris, 1970. Т. 1. P. 382–384; *Zoller E.* La Bonne Foi en Droit International Public. Paris, 1977. P. 90–91, 109, 111–112, 115, 142; *Lauterpacht H.* International Law. General Works. Being the Collected Papers of H. Lauterpacht. Cambridge, 1970. Vol. 1. P. 202, 383, 399, 492, 514; *Cheng B.* Principle of Law as Applied by International Courts and Tribunals. London, 1954. P. 121–137; *Attar F.* Droit International Entre Ordre et Chaos. Paris, 1994. P. 92–98; *Oppenheim's International Law.* Peace. London, 1992. Vol. 1. Part 1. P. 407–411.

² См.: *CPJI. Serie A.* № 7. P. 30; *CPJI. Serie A/B.* № 46. P. 167; *CIJ Recueil* 1951. P. 142.

(И. Дженнингс, Р.А. Косгроув³) или только к обеспечению права (А.В. Дайси⁴). Такова логика права, и любые взаимозаключающие позиции здесь неуместны.

Суд в рамках своей двуединой роли (по вынесению решения и обеспечению права) является тем органом, куда субъекты права призваны обращаться при любых обстоятельствах возникновения спора с другим субъектом права по поводу его поведения. И это предписание в рамках господства права носит характер долженствования, поскольку любой спор, возникший в связи с нарушением субъективных прав, должен быть снят с повестки дня, и отношения между ними должны войти в русло поведения, обозначаемого критериями права и добросовестности.

Сам же суд (во исполнение правила *non liquet*), не будучи вправе отказать вынести решение за отсутствием или неясностью подлежащей применению нормы права, имеет статус органа правосудия по поддержанию общего духа господства права.

Господство права с учетом объективных качеств целостной по форме и законченной по содержанию концепции науки юриспруденции стало основой государственного конституционного строительства стран мира. Российская Федерация как правовое государство воплотила в своем Основном законе все постулаты концепции господства права. Тем самым *Rule of Law* показало себя действенным фактором жизнедеятельного функционирования страны.

Принцип юридического равенства всех граждан перед законом как первый элемент господства права в развернутом плане зафиксирован в ст. 19 Конституции РФ.

1. Все равны перед законом и судом.

2. Государство гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного или должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также от других обстоятельств. Запрещаются любые формы ограничения прав граждан по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности.

3. Мужчина и женщина имеют равные права и свободы и равные возможности для их реализации.

Как мы видим, принцип юридического равенства всех граждан показан предельно четко и всесторонним образом. А это обстоятельство выгодно отличает Конституцию РФ от конституций других государств.

Второй элемент господства права — принцип недопустимости произвола со стороны государства — нашел свое действительное закрепление в ст. 52. «Право потерпевших от преступлений и злоупотреблений властью охраняется законом. Государство обеспечивает потерпевшим доступ к правосудию и компенсацию причиненного вреда». Новацией конституционного подтверждения принципа недопустимости произвола со стороны государства является то обстоятельство, что Конституция РФ в реальном режиме господства права не просто декларирует в заявительном порядке недопустимость произвола со стороны государства, но и обеспечивает через суд применение санкций как за конкретное преступление, так и за злоупотребление правом. Показательны в этом

³ См.: *Jennings I. Law and the Constitution*. London, 1959. P. 148; *Cosgrove R.A. Rule of Law*: Albert Venn Dicey, Victorian Jurist. North Carolina, 1980. P. 89.

⁴ См.: *Dicey A.V. Introduction to the Study of the Law of Constitution*. London, 1960. P. 183–206, 328–406.

плане положения ст. 53 Конституции РФ, согласно которым предусматривается право каждого гражданина Российской Федерации на возмещение государством вреда, причиненного незаконными действиями (или бездействием) органов государственной власти или их должностных лиц. Российское государство, создавая равноправные условия для всех своих граждан по доступу к правосудию, тем самым обеспечивает компенсацию за ущерб, который явился следствием неправомерных действий или бездействия со стороны властных структур. По модели А.В. Дэйси, именно суд является тем органом, который не просто принимает решение, но и делает право реальным феноменом социального уклада общества.

Судебная защита прав человека как третий элемент господства права возведена в Конституции РФ в ранг упорядоченного на основе права института. Институализация пошла как по линии целостности предмета регулирования (речь идет обо всей второй главе Конституции «Права человека», ст. 17–64), так и в направлении законченности средств защиты (имеется в виду возможность обращения и во внутригосударственные, и в международные судебные учреждения).

Здесь в полной мере проявила себя новаторская роль Конституции РФ. Нигде в мире нет писаной конституционной нормы, которая бы в реальном режиме господства права делала допустимым осуществление заявительных действий на международном уровне в обеспечение прав и свобод человека. Так, в ст. 46 Конституции РФ на этот счет сказано следующее: «1. Каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод. 2. Решения и действия (или бездействие) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и дол-

жностных лиц могут быть обжалованы в суд. 3. Каждый вправе в соответствии с международными договорами Российской Федерации обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты». В порядке детализации этого общего положения статья 47 Конституции РФ устанавливает: «1. Никто не может быть лишен права на рассмотрение его дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом. 2. Обвиняемый в совершении преступления имеет право на рассмотрение его дела с участием присяжных заседателей в случаях, предусмотренных федеральным законом».

Россия как демократическое правовое государство признает соблюдение и защиту прав и свобод человека и гражданина своей обязанностью (ст. 1, 2 Конституции РФ). Зафиксированный во второй главе Конституции РФ свод прав и свобод человека, согласно ст. 64, образует собой правовой статус личности, который, обладая всей силой конституционных постановлений, не подлежит изменению.

Перевод доктринальных постулатов концепции господства права — юридическое равенство всех граждан перед законом; недопустимость произвола со стороны государства; судебное обеспечение прав человека — в плоскость практических постановлений Конституции РФ позволяет обозначить место страны в современном миропорядке. Будучи постоянным членом Совета Безопасности ООН, Российское государство признано, согласно Уставу ООН (ст. 23), Великой державой. Выступая на мировой арене с позиции соблюдения верховенства права, Россия через Конституцию РФ в полной мере обеспечила претворение в жизнь основопо-

лагающих элементов господства права в своем государственном строе и через него в системе устройства институтов государственного управления.

Практическая направленность концепции господства права и ее реализация в конституционной практике государств мира ставят задачу определения содержания господства права как материального и процессуального института.

Как материальное правило должного поведения, господство права предписывает необходимость признания человеческой личности со всем общепризнанным набором прав и свобод высшей ценностью. Государство в такой ситуации рассматривает обеспечение прав и свобод человека в порядке своего международно-правового обязательства. Российская Федерация как конкретный пример государства с установленной формой правления в режиме господства права записала в ст. 2 Конституции РФ следующее положение: «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства».

Как мы видим, конкретно, четко и однозначно Конституция РФ фиксирует в своем тексте оба названных нами элемента материального содержания господства права.

Первое. Признание человеческой личности высшей ценностью. *И второе.* Обозначение обязательства со стороны государства обеспечивать защиту прав и свобод личности. И таковой, в принципе, призвана быть любая схема конституционного обустройства господства права.

Заявление о материальном содержании господства права дополняется мерами процессуального порядка по обеспечению декларированных в конституции прав и свобод человека. И здесь суд

(внутригосударственный или международный) как орган правосудия является тем органом, который создает надлежащие юридические гарантии для реального и эффективного пользования записанными в конституции правами и свободами. Так в рамках общей конструкции заявительно-материального и обеспечительно-процедурного порядка и осуществляет свое регулятивное воздействие *Rule of Law*.

В рамках миропорядка на основе господства права все международные споры подлежат урегулированию через Международный суд. В свою очередь Международный суд как главный судебный орган призван (с учетом принципа запрета *non liquet*) вынести подлежащие обязательно исполнению решения. И до последнего времени Международный суд исправно осуществлял свои функции, применяя право, уточнял его значение, констатировал его эволюцию и создавал новую норму права там, где существуют «пробелы». При этом общепризнанным фактом является следующее обстоятельство. Международное право как законченная по форме и целостная по содержанию система права не имеет пробелов. И суд, согласно правилу запрета *non liquet*, не может отказать вынести решение за отсутствием или неясностью подлежащей применению нормы права.

По констатации, на сегодняшний день эффективность международных судебных институтов такова. Постоянная палата третейского суда за столетний период своего существования (создана во исполнение Гаагской конвенции 1899 г. о мирном решении международных столкновений и начала работу в 1902 г.) рассмотрела около 30 дел и по-прежнему существует. По состоянию на 2000 г., сторонами конвенции являются 90 государств⁵.

⁵ См.: Международный суд. Нью-Йорк, 2001. С. 4–5.

Постоянная палата международного правосудия за период с 1922 по 1944 г. вынесла решения по 29 спорным делам между государствами и 27 консультативных заключений, из которых практически все были добросовестно выполнены⁶.

Международный суд за время своего создания в 1946 г. рассмотрел более 120 дел⁷. Из этого общего числа дел 80% составляют собой споры между государствами и 20% образуют консультативные заключения, вынесенные по запросу органов или специализированных учреждений ООН.

Начало тысячелетия характеризуется повышенной активностью Международного суда. Такая активность объясняется просто. Государства — члены мирового сообщества (и при этом не только члены ООН), понимая все преимущества юридически обязательного решения, все с большей готовностью обращаются в Международный суд с целью нахождения окончательного решения спора.

Услуги Международного суда не ограничены только государствами — членами ООН. Суд, согласно п. 2 ст. 93 Устава, открыт и для государств, не являющихся членами ООН, но которые могут стать участниками Статута Международного суда. Так, Науру, согласно резолюции Генеральной Ассамблеи ООН 42/21 от 18 ноября 1987 г. и на основе представленного 29 января 1988 г. документа, стала участником Статута. Соответственно и Швейцария, согласно резолюции Генеральной Ассамблеи ООН 91/1 от 11 декабря 1946 г. и на основе представленного 28 июля 1948 г. акта также стала участником Статута Международного суда.

Международный суд, в свою очередь, открыт для государств, которые,

не будучи участниками его Статута, передали секретарю Суда специальную декларацию о признании юрисдикции Суда. В соответствии с п. 2 ст. 35 Статута и во исполнение резолюции 9/1946 от 15 октября 1946 г. Совет Безопасности ООН определил условия, подлежащие исполнению заинтересованным государством.

На сегодняшний день декларации особого содержания о признании юрисдикции Суда представили Албания и Италия. А декларации общего характера о признании юрисдикции Суда поступили от Камбоджи, Шри-Ланки, Финляндии, Италии, Японии, Лаоса, ФРГ и Вьетнама.

Открытость Международного суда для государств, не являющихся участниками Статута, и сама декларируемая в его тексте возможность стать участником Статута делают Международный суд действительно мировым судом. В этом плане мы целиком согласны с мнением председателя суда М. Беджауи, высказанным им в его докладе *Forum Prorogatum* перед Международным судом: ресурсы института или скрытое лицо консесуализма в Шестом (правовом) комитете Генеральной Ассамблеи ООН 4 ноября 1996 г.⁸ Обозначение Международного суда в качестве мирового суда призвано отличить главный судебный орган ООН от других судебных учреждений специального или регионального назначения, количество которых неуклонно растет.

Готовность государств, причем как членов ООН, так и не членов Организации, обращаться в Международный суд с целью разрешения возникающих споров свидетельствует о стремлении всех членов международного сообщества содействовать построению миропорядка

⁶ См. там же. С. 6–7.

⁷ См. там же. С. 50–51.

⁸ См.: Cour Internationale de Justice. *Annuaire 1996–1997*. La Haue, 1997. P. 234.

на основе господства права — *Rule of Law*.

Россия в рамках деятельности по достижению целей Устава ООН последовательно показывает значимость Международного суда в деле обеспечения верховенства (господства) права.

Включенность Международного суда в формат миропорядка на основе господства права — *Rule of Law* (это предусматривается такими универсально принятыми документами, как Декларация тысячелетия 2000 г. и Декларация Саммита 2005 г.) — определяется его ролью как главного судебного органа ООН, призванного через применение всей источниковой базы международного права (ст. 38 Статута Суда) содействовать мирному разрешению споров (ст. 33 Устава ООН).

Международный суд как орган международного правосудия, который знает права (*jura novit curia*), выносит в режиме юридического равенства заявителя (призванного представить доказательства в поддержку своей позиции при условии отказа в принятии его дела по факту непредставления надлежащих доказательств — *actore non probante reus absolvitur*) и ответчика (*audiatur at altera pars*) окончательное решение — юридически обязательное для участвующих в деле сторон (*res judicata*).

Значимость Международного суда определяется его ролью в деле поддержания юридической безопасности государств — членов мирового сообщества, когда Суд как орган по обеспечению права через выносимое им решение по делу содействует защите субъективных прав и законных интересов государств. «К ведению Суда относятся все дела, которые будут переданы ему сторонами, и все вопросы, специально предусмотренные Уставом ООН или действующими договорами и конвенциями» — так Статут в п. 1

ст. 36 определил круг компетенции Международного суда. По факту передачи дела Суду Суд вне зависимости от характера спора призван через применение всей источниковой базы международного права согласно п. 1 ст. 38 Статута (основные источники: международные конвенции, международный обычай, общие принципы права; вспомогательные источники: судебные решения и доктрины наиболее квалифицированных специалистов по публичному праву различных наций) или на основе справедливости *ex aequo et bono* (по согласию сторон) разрешить спор, вынести надлежащее решение и перенести взаимные отношения сторон в разряд нормальности и доверительности. При этом Международный суд как орган международного правосудия в силу запрета *non liquet* не может отказаться вынести решение за неясностью или отсутствием подлежащей применению нормы права (ст. 11 Образцовых правил арбитражного процесса, принятых Комиссией международного права ООН в 1950 г.).

Подтверждение значимости Международного Суда как главного судебного органа ООН в концептуальном плане сопрягается с предложением расширения субъектного состава участников спорной юрисдикции Суда за счет включения суда международных организаций и индивидов. Способ достижения обозначенной цели выстраивается через создание в рамках ООН специального комитета с полномочиями вспомогательного органа ООН по обеспечению включенности международных организаций и индивидов в процесс судебного разбирательства по линии спорной юрисдикции.

В этом же направлении в ходе проведенного международного симпозиума по теме «Судебное урегулирование международных споров» (Гейдельберг,