



Винницкий А.В.

ПРЕГРАДЫ ДЛЯ СОЗДАНИЯ ВЕРОИСПОВЕДАЛЬНЫХ КЛАДБИЩ И СЕМЕЙНЫХ ЗАХОРОНЕНИЙ В УСЛОВИЯХ ПУБЛИЧНОЙ СОБСТВЕННОСТИ НА МЕСТА ПОГРЕБЕНИЯ

Аннотация: *Статья посвящена проблемам создания и функционирования вероисповедальных кладбищ и семейных захоронений в условиях того, что места погребения отнесены к объектам исключительной публичной собственности. Автором предложены конкретные изменения действующего законодательства, направленные на расширение гарантий погребения умершего с учетом его волеизъявления, а также на возможность обеспечения данных гарантий религиозными организациями.*

Review: *The article is devoted to the problems of creation and functioning of religious (confessional) and family graveyards under conditions of graves being referred to objects of exclusive public property. The author of the article offers to make particular changes in the effective legislation aimed at expansion of guarantees for burying a deceased person with due regard to his will as well as provision of the same guarantees for religious organizations.*

Ключевые слова: *Юриспруденция, вероисповедание, кладбище, погребение, захоронение, публичная, собственность, религиозные, организации, земля*

Keywords: *law studies, religion (confession), graveyard, funeral, grave, public, ownership, property, organization, land.*

Как известно, уровень культуры в обществе в немалой степени определяется его отношением к усопшим. Право в объективном смысле вряд ли способно выполнить здесь активную функцию и сформировать зрелых в духовном отношении граждан, поскольку мы имеем дело с чрезвычайно деликатной сферой регулирования, в которую государству следует вмешиваться крайне осторожно.

Вместе с тем законодательство не должно быть преградой для развития цивилизованных отношений, связанных с погребением умерших и содержанием мест захоронения. Право человека быть погребенным после смерти согласно его волеизъявлению, с соблюдением обычаев и традиций, религиозных и культовых обрядов вытекает из Конституции РФ, ее ст. 21, 22, 28 и 29, гарантирующих охрану достоинства личности, право на свободу и личную неприкосновенность, свободу совести и вероисповедания, свободу мысли и слова, мнений

и убеждений, и соответствующих общепризнанных принципов и норм международного права.¹

Это требует создания на нормативном уровне обеспечительного механизма, который бы гарантировал погребение умершего с учетом волеизъявления, выраженного человеком при жизни, и пожелания его родственников. Действующий ныне Федеральный закон от 12 января 1995 г. № 8-ФЗ «О погребении и похоронном деле»² (далее – Закон № 8-ФЗ) содержит целый ряд декларативных норм, однако не предусматривает путей их реализации.

¹ См. постановление Конституционного Суда РФ от 28 июня 2007 г. № 8-П «По делу о проверке конституционности статьи 14.1 Федерального закона «О погребении и похоронном деле» и Положения о погребении лиц, смерть которых наступила в результате пресечения совершенного ими террористического акта, в связи с жалобой граждан К. И. Гузиева и Е. Х. Кармовой» // СЗ РФ. 2007. № 27. Ст. 3346.

² СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 146.

Политика и общество 9 (105) • 2013

На страницах печати затронутая тема, к сожалению, практически не обсуждается, как будто все удовлетворены существующим положением вещей, состоянием мест погребения и теми «деловыми обыкновениями», которые сформировали государственные, муниципальные и иные организации в сфере похоронного дела. Представляется, что назрела острая необходимость открыть общественно-правовую дискуссию вокруг основных проблем, накопившихся в рассматриваемой области, а начать мы предлагаем со следующих вопросов.

Волеизъявление человека о достойном отношении к его телу после смерти предполагает, прежде всего, пожелание быть погребенным *на том или ином месте, по тем или иным обычаям или традициям, рядом с теми или иными ранее умершими* (ст. 5 Закона № 8-ФЗ). Значительное число граждан оставляет волеизъявление о погребении в соответствии с традициями определенной веры (по православному, мусульманским, иудейским и иным обычаям) и, как правило, рядом с захоронениями своих ранее умерших родственников.

Для должного выполнения волеизъявления умершего Закон № 8-ФЗ, на первый взгляд, закладывает достаточную основу: его ст. 19 с целью погребения умерших одной веры предусматривает возможность организации вероисповедальных кладбищ (в качестве самостоятельной категории, наряду с общественными и воинскими кладбищами), а ст. 21 допускает создание семейных (родовых) захоронений на общественных кладбищах.

Означает ли это, что в России человек еще при жизни может позаботиться о своем захоронении и (или) захоронении своих близких родственников, в том числе, к примеру, избрать конкретное вероисповедальное кладбище местом погребения, организовать за свой счет возведение семейного склепа или часовни и быть уверенным, что его волеизъявление будет исполнено, а место захоронения после смерти будет достойно содержаться в соответствии с традициями той или иной веры? К сожалению, нет, фактически действующее законодательство не предоставляет соответствующих гарантий.

Правовой режим вероисповедальных кладбищ

Создание и эффективная деятельность вероисповедальных кладбищ в настоящее время скованы несовершенством правового регулирования.

Вопросам организации такого рода захоронений посвящена всего одна краткая статья Закона № 8-ФЗ (ст. 19), которая предусматривает лишь то, что вероисповедальные кладбища *могут* находиться в ведении органов местного самоуправления (при этом открытым остается вопрос, кто еще может «ведать» данными кладбищами),³ порядок их деятельности определяется органами местного самоуправления по согласованию с соответствующими религиозными объединениями, а деятельность вероисповедальных кладбищ на территориях сельских поселений может осуществляться гражданами самостоятельно.

Данные нормы никоим образом не соотносятся с функциями, правами и обязанностями религиозных организаций. В частности, не предусмотрено, что религиозные организации могут назначаться исполнителями волеизъявления умершего, самостоятельно организовывать вероисповедальные кладбища либо активно участвовать в их функционировании. Закон № 8-ФЗ закрепляет за массовыми религиозными объединениями, уставы которых предусматривают осуществление религиозных обрядов на кладбищах, лишь возможность внести в органы государственной или муниципальной власти предложение о создании места погребения.

Очевидно, что реальное функционирование вероисповедальных кладбищ и приобретение ими историко-культурного значения невозможны без наделения религиозных объединений достаточной организационной и имущественной автономией в рассматриваемой сфере. Прежде всего речь идет о предоставлении земельного участка для организации кладбища непосредственно религиозной организации, которая бы имела законные права:

(1) самостоятельно или по согласованию с органами местного самоуправления определять правила и порядок захоронений на соответствующем кладбище;

³ В литературе высказано мнение о том, что ст. 19 Закона № 8-ФЗ допускает передачу вероисповедальных кладбищ в ведение религиозных организаций (Козлов С. С. Комментарий к Федеральному закону от 12 января 1996 г. № 8-ФЗ «О погребении и похоронном деле» (постатейный) // СПС «КонсультантПлюс», 2006).

Однако этот вывод не подкреплён нормативно, поскольку в законе отсутствуют процедуры передачи кладбищ «в ведение» религиозных организаций и, более того, не раскрыто юридическое содержание термина «ведение».

(2) осуществлять захоронения, в том числе на возмездной основе, во исполнение волеизъявления умершего или по инициативе его близких родственников путем заключения соответствующих соглашений;

(3) возводить храмовые комплексы, а также сооружения, предназначенные для погребения умерших (например, склепы, часовни).

Проанализируем, возможно ли это в рамках существующей нормативно-правовой базы. В силу подп. 9 п. 4 ст. 27 Земельного кодекса РФ (далее – ЗК РФ) из оборота изъяты земельные участки, занятые находящимися в федеральной воинскими и гражданскими захоронениями. Следовательно, земельное законодательство прямо не запрещает передачу религиозной организации земельного участка для создания вероисповедального кладбища, в частности, на праве постоянного срочного пользования (ст. 24, 30 ЗК РФ). На соответствующую территорию будет распространяться правовой режим земель историко-культурного назначения (ст. 99 ЗК РФ).

Однако принципиальное значение имеет не только принадлежность земельного участка, но и комплекса недвижимого и движимого имущества целом, предназначенного для погребения умерших, поскольку согласно п. 1 ст. 4 Закона № 8-ФЗ местами погребения признаются отведенные в соответствии с этическими, санитарными и экологическими требованиями участка земли с сооружаемыми на них кладбищами для захоронения тел (останков) умерших, стенами скорби для захоронения урн с прахом умерших, крематориями для предания тел (останков) умерших огню, а также иными зданиями и сооружениями, предназначенными для осуществления погребения умерших.

А здесь перед нами возникает неразрешимая проблема, поскольку п. 2 ст. 15 Закона № 8-ФЗ по критерию принадлежности различает только государственные и муниципальные места погребения. По существу кладбища и иные места погребения объявлены объектами исключительной публичной собственности. Причем данная норма как более специальная обладает приоритетным действием по отношению к ст. 21 Федерального закона «О свободе совести и религиозных объединениях» от 26.09.1997 г. № 125-ФЗ,⁴ допуска-

ющей нахождение в собственности религиозной организации фактически любого имущества, не ограничивающегося имуществом только религиозного назначения.

В контексте этого, если находящийся в публичной собственности земельный участок потенциально еще может быть предоставлен религиозной организации на законном основании для организации места погребения, то в правовом статусе возведенных на нем зданий и сооружений неизбежно возникнет неопределенность по причине сохранения в законе указанных выше ограничений в отношении форм собственности на места погребения.

В результате мы имеем дело с фактической монополией муниципальных организаций в сфере похоронного дела: согласно п. 2 ст. 25 Закона № 8-ФЗ погребение умершего и оказание услуг по погребению осуществляются специализированными службами по вопросам похоронного дела, создаваемыми органами местного самоуправления.

В целом институт исключительной государственной (публичной) достаточно распространен и вполне оправдан,⁵ однако, на наш взгляд, его использование должно носить выверенный и обоснованный характер. А потому не усматривается каких-либо обоснованных причин для ограничения прав религиозной организации в отношении сооружений, возведенных на земельном участке, который предоставлен ей для создания вероисповедального кладбища.

Правовой режим семейных захоронений

Согласно ст. 21 Закона № 8-ФЗ гражданам могут предоставляться участки земли на общественных кладбищах для создания семейных (родовых) захоронений в соответствии с законодательством Российской Федерации и ее субъектов.

При этом остается совершенно непонятным, почему граждане лишены возможности создавать семейные захоронения на вероисповедальных кладбищах? Не предусмотрен и гражданско-правовой механизм «предоставления земли» в условиях исключительной публичной собственности на места захоронения.

⁴ СЗ РФ. 1997. № 39. Ст. 4465.

⁵ См. подробнее: Винницкий А. В. Государственная собственность в административном праве. М., 2010.

Да и в целом указанную норму нельзя охарактеризовать иначе как декларативную в связи с переполненностью общественных кладбищ, в особенности в крупных городах. Пункт п. 5 ст. 16 Закона № 8-ФЗ предусматривает, что размер бесплатно предоставляемого участка земли на территориях кладбищ для погребения умершего устанавливается органом местного самоуправления таким образом, чтобы гарантировать погребение на этом же участке земли *умершего супруга или близкого родственника*. Гарантий создания семейных захоронений попросту нет.

В связи с этим на сегодняшний день проблема погребения рядом близких родственников все чаще решается за счет уплотнения существующих захоронений – путем развития кремации, когда урны с прахом умерших опускаются в существующие могилы. Однако этот способ категорически неприемлем для большинства религий.

Не вполне ясно и содержание использованного в Законе № 8-ФЗ термина «предоставление участка земли». По всей видимости, здесь нельзя говорить о возникновении каких-либо традиционных для гражданского и земельного законодательства вещных или обязательственных прав по причине отсутствия потенциально-го правообладателя (если, конечно, к таковым не причислять близких родственников, исполняющих обязанность по погребению). Кроме того, предоставление участка земли для погребения, разумеется, не предполагает мероприятий по его формированию в качестве самостоятельного объекта гражданских прав (межевания и кадастрового учета).

В связи с этим примечательно, что в римском праве допускалось приобретение гражданами земельных участков за городом, отведенных под захоронение (погребение, гробницы). Участок, на котором располагался кенотаф (склеп, гробница), исключался из гражданского оборота, однако право пользования им оставалось за приобретателем, могло переходить по наследству и именовалось *ius sepulchri*. Сами гробницы подразделялись на наследственные, *hereditaria*, для которых *ius sepulchri* переходило от наследника к наследнику безо всякого учета семейных связей, и семейные, *familiaria*, где *ius sepulchri* переходило исключительно от предка к потомку по нисходящей и исключало постороннего

наследника.⁶ Закрепленные ныне в России возможности по созданию семейных захоронений, не обеспеченные реальным механизмом реализации, весьма отдаленно наминает римско-правовые традиции.

Предложения по совершенствованию законодательства

С учетом ограниченных финансовых возможностей государства и муниципальных образований обе перечисленные проблемы могут быть частично решены путем более активного привлечения к созданию и деятельности вероисповедальных кладбищ религиозных организаций. На таких кладбищах должны быть разрешены семейные (родовые) захоронения.

Это требует внесения изменений в действующее законодательство, по крайней мере, в Закон № 8-ФЗ, ст. 19 которого предлагается изложить в следующей редакции:

«Статья 19. Вероисповедальные кладбища

1. Вероисповедальные кладбища предназначены для погребения умерших одной веры.

2. Вероисповедальные кладбища могут находиться в ведении органов местного самоуправления.

Порядок деятельности вероисповедальных кладбищ, находящихся в ведении органов местного самоуправления, определяется ими по согласованию с соответствующими религиозными объединениями.

3. Земельные участки для размещения создаваемых, а также существующих вероисповедальных кладбищ могут предоставляться в безвозмездное срочное пользование религиозным организациям в соответствии с земельным законодательством.

Расположенные и вновь возводимые на таких земельных участках здания, строения и сооружения, предназначенные для осуществления погребения умерших, а также объекты религиозного назначения могут находиться в собственности или пользовании религиозных организаций, которым в установленном порядке предоставлены соответствующие земельные участки.

⁶ См. подробнее: Мананников О. В. К вопросу наследования земли по римскому праву // Бюллетень нотариальной практики. 2006. № 6.

Порядок деятельности вероисповедальных кладбищ определяется религиозными организациями, которым предоставлены соответствующие земельные участки, по согласованию с органами местного самоуправления.

4. Деятельность вероисповедальных кладбищ на территориях сельских поселений может осуществляться гражданами самостоятельно.».

Помимо этого необходимо дополнение уточняющего характера в ст. 21 Закона № 8-ФЗ, которое бы прямо разрешило создание семейных (родовых) захоронений на вероисповедальных кладбищах.

Одновременно целесообразным представляется закрепление гражданско-правовых механизмов обеспечения исполнения волеизъявления умершего с привлечение религиозных объединений, в том числе модели договора возмездного или безвозмездного характера, заключаемого между гражданином и религиозной организацией и предусматривающего:

(1) закрепление за гражданином и (или) его близкими родственниками конкретного участка земли для захоронения в составе вероисповедального кладбища, находящегося в ведении соответствующей религиозной организации;

(2) возможность возведения религиозной организацией по заказу и за счет гражданина склепа, часовни, иного сооружения для захоронения в рамках общей архитектурно-художественной концепции вероисповедального кладбища;

(3) обязательство религиозной организации осуществить захоронение гражданина и (или) его близких родственников после смерти в соответствии с волеизъявлением умершего, в том числе в специально возведенном сооружении на территории вероисповедального кладбища;⁷

(4) обязательство религиозной организации поддерживать в достойном состоянии место погребения бессрочно или в течение определенного срока.

Разумеется, не обойтись здесь и без преодоления определенных юридических трудностей с учетом того, что смерть человека по общему правилу

является основанием для прекращения обязательственных правоотношений с его участием (ст. 418 Гражданского кодекса РФ). Однако в рассматриваемой сфере вполне уместны исключения, которые де-юре существуют и сегодня в виде обязанностей исполнителей волеизъявления умершего (ст. 5, 6 Закона № 8-ФЗ).⁸

В контексте этого вполне может быть создан и правовой механизм контроля за исполнением обязательств, принятых на себя религиозной организацией по соглашению с гражданином, после его смерти путем наделения необходимыми полномочиями наследников умершего, а при их отсутствии – специально уполномоченных органов власти или негосударственных (общественных) структур.

Предлагаемые изменения действующего законодательства направлены не только на расширение гарантий погребения умершего с учетом его волеизъявления и сокращение расходов бюджетов, связанных с содержанием кладбищ. Подобные меры способны повысить общую культуру погребения, создать кладбища, обладающие историко-культурной и архитектурно-художественной ценностью, приблизиться в этом отношении к развитым странам, а также сохранить память для потомков.

Библиография:

1. Винницкий А. В. Государственная собственность в административном праве. М., 2010.
2. Козлов С. С. Комментарий к Федеральному закону от 12 января 1996 г. № 8-ФЗ «О погребении и похоронном деле» (постатейный) // СПС «КонсультантПлюс», 2006.
3. Мананников О. В. К вопросу наследования земли по римскому праву // Бюллетень нотариальной практики. 2006. № 6.

⁸ В связи с этим заслуживает внимание мнение А. А. Солодовой о том, что волеизъявление лица о достойном отношении к его телу после смерти может быть облечено в форму завещательного возложения (Солодова А. А. // О предмете завещательных возложений // Нотариус. 2006. № 4).

Вместе с тем другими авторами обоснованно отмечается, что рассматриваемое волеизъявление не относится собственно к содержанию завещания, а является немущественным распоряжением, которое может быть совершено в устной форме (Свит Ю. П. Содержание завещания // Законы России: опыт, анализ, практика. 2006. № 10).

⁷ Высший Арбитражный Суд РФ при рассмотрении конкретного дела признал, что действующее законодательство не ограничивает круг лиц, которые могут выступать или привлекаться в качестве исполнителей волеизъявления умершего о достойном отношении к его телу после смерти (См. Постановление Президиума ВАС РФ от 28 июля 2009 г. № 5622/09 // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11).

Политика и общество 9 (105) • 2013

4. Свит Ю. П. Содержание завещания // Законы России: опыт, анализ, практика. 2006. № 10.
5. Солодова А. А. // О предмете завещательных возложений // Нотариус. 2006. № 4.

References (transliteration):

1. Vinnitskii A. V. Gosudarstvennaya sobstvennost' v administrativnom prave. M., 2010.

2. Kozlov S. S. Kommentarii k Federal'nomu zakonu ot 12 yanvarya 1996 g. № 8-FZ «O pogrebenii i pokhoronnom dele» (postateinyi) // SPS «Konsul'tantPlyus», 2006.
3. Manannikov O. V. K voprosu nasledovaniya zemli po rimskomu pravu // Byulleten' notarial'noi praktiki. 2006. № 6.
4. Svit Yu. P. Soderzhanie zaveschaniya // Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika. 2006. № 10.
5. Solodova A. A. // O predmete zaveschatel'nykh vozlozhenii // Notarius. 2006. № 4.